QS&R
Quaderni di studi e ricerche

Riccardo Passeri
Leonardo Quagliotti
Christian Simoni

Procedure concorsuali e governo dell'impresa artigiana in Toscana

Firenze University Press

Quaderni di Studi e Ricerche

– 11 –

Quaderni di Studi e Ricerche

1. Luciano Zannotti, *Libertà di insegnamento e insegnamento della libertà*, 2001

2. Vincenzo Cavaliere, Dario Rosini, *Da amministratore a manager: il dirigente pubblico nella gestione del personale: esperienze a confronto*, 2002

3. Maria Antonietta Rovida, *La casa come "bene di consumo" nelle operazioni immobiliari di Francesco Sassetti*, 2003

4. Maria Antonietta Rovida, *Palazzi senesi tra '600 e '700. Modelli abitativi e architettura tra tradizione e innovazione*, 2003

5. *Linea guida per la progettazione di un sistema di gestione per la qualità di un corso di studi universitario,* a cura di Bruno Zanoni, Erminio Monteleone, Claudio Peri, 2004

6. Fabrizio F.V. Arrigoni, *Note su progetto e metropoli*, 2004

7. *La progettazione della città portuale. Sperimentazioni didattiche per una nuova Livorno*,a cura di Manlio Marchetta, 2004

8. Leonardo Trisciuzzi, Barbara Sandrucci, Tamara Zappaterra, *Il recupero del sé attraverso l'autobiografia*, 2005

9. Elena Rotelli, *Il capitolo della cattedrale di Firenze dalle origini al XV secolo*, 2005

10. Stefano Cordero di Montezemolo, *I profili finanziari delle società vinicole*, 2005

CNA Pistoia

Fondazione Opera

Procedure concorsuali e governo dell’impresa artigiana in Toscana

Riccardo Passeri
Leonardo Quagliotti
Christian Simoni

Firenze University Press
2005

R. Passeri, L. Quagliotti, C. Simoni, *Procedure concorsuali e governo dell’impresa artigiana in Toscana*,
ISBN 88-8453-279-5 (online), ISBN 88-8453-280-9 (print), ©2005 Firenze University Press

Indice

R. Passeri, L. Quagliotti, C. Simoni, *Procedure concorsuali e governo dell'impresa artigiana in Toscana*, ISBN 88-8453-279-5 (online), ISBN 88-8453-280-9 (print), ©2005 Firenze University Press

Premessa e nota metodologica

Le riflessioni contenute in questa relazione sono il risultato di uno studio condotto da un gruppo di ricerca dell'Università degli Studi di Firenze con il contributo della CNA di Pistoia.

La ricerca ha preso spunto dalle difficoltà causate ad alcune imprese artigiane toscane dalla disomogeneità dei criteri di riconoscimento del privilegio del credito nelle procedure concorsuali nelle diverse circoscrizioni giurisdizionali.

Ci siamo quindi proposti di evidenziare gli effetti dell'incertezza del credito, conseguente alle disomogeneità di trattamento degli artigiani nelle procedure fallimentari, sul governo della piccola impresa artigiana, in particolare sulla gestione dei flussi di cassa, sulla generazione di stock di crediti e sulle strategie commerciali e di definizione del portafoglio clienti.

Un ulteriore obiettivo fondamentale è stato quello di contribuire al superamento di alcuni criteri economico-finanziari utilizzati dai tribunali per discriminare tra imprese meritevoli del riconoscimento del privilegio e altre imprese, anche attraverso l'elaborazione di parametri alternativi.

La ricerca ha pertanto approfondito i fondamentali principi definitori di piccola impresa, piccolo imprenditore ed artigiano elaborati nella letteratura economico-aziendale, nonché le relative definizioni fornite ed utilizzate dal legislatore e dalla giurisprudenza.

Attraverso interviste ai magistrati e l'analisi di opposizioni a stati passivi basate sull'avvenuto disconoscimento del privilegio e delle relative sentenze dei Tribunali di Firenze, Pistoia, Prato e Arezzo abbiamo ricostruito un quadro dei criteri utilizzati dai magistrati per il riconoscimento della figura di artigiano.

R. Passeri, L. Quagliotti, C. Simoni, *Procedure concorsuali e governo dell'impresa artigiana in Toscana*, ISBN 88-8453-279-5 (online), ISBN 88-8453-280-9 (print), ©2005 Firenze University Press

La ricerca ha successivamente affrontato alcune problematiche gestionali tipiche delle piccole imprese e delle imprese artigiane ed i conseguenti problemi che l'incertezza del riconoscimento del privilegio del credito tipicamente genera sul governo dell'impresa artigiana, con particolare riferimento ad alcuni aspetti relativi alle strategie commerciali e di gestione del rischio. Sono state analizzate anche le conseguenze di distorsioni degli stock legate al fenomeno in questione sulle decisioni di compensazione economico-finanziaria, ovvero sulla ricerca di un adeguato equilibrio rischio-rendimento.

La prospettiva di indagine assunta è quella dell'imprenditore artigiano. L'unità di analisi è costituita da singole imprese e dai rapporti commerciali e di credito con soggetti ammessi a procedure concorsuali.

Nella conduzione della ricerca, in una prima fase abbiamo utilizzato un metodo di ricerca qualitativo (evidenze di casi significativi piuttosto che intensità e frequenze). Le osservazioni qualitative sono una fonte di descrizioni e spiegazioni approfondite di processi che hanno luogo in un contesto locale e permettono di valutare relazioni di causalità a questo livello.

In particolare, abbiamo utilizzato la metodologia dello studio di casi, in quanto:

– le domande a cui volevamo rispondere sono esplorative e potevano richiedere il monitoraggio di attività operative;
– ci proponevamo di analizzare, attraverso diversi strumenti di ricerca, inclusi osservazione diretta ed interviste, situazioni correnti e non simulate dove non potevamo interferire con il comportamento degli attori coinvolti nell'analisi.

Abbiamo inoltre utilizzato la metodologia dell'analisi degli archivi per la ricerca delle opposizioni a stato passivo basate sul disconoscimento del privilegio e delle relative sentenze.

Abbiamo fatto ricorso a fonti multiple di informazioni, includendo:

– Interviste a magistrati e cancellieri dei Tribunali di Firenze, Pistoia e Prato.
– Prove fisiche, incluse sentenze ed altri atti relativi ai procedimenti analizzati.
– Dati secondari raccolti tramite l'analisi di quotidiani e riviste specializzate.

Dopo aver raccolto le informazioni, abbiamo svolto un'analisi sia di ciascun caso considerato singolarmente ("within-case"), sia comparativa tra i diversi casi (di tipo "cross-case").

Successivamente, nella seconda fase della ricerca abbiamo adottato un approccio quantitativo per testare l'ultimo dei criteri quantitativi proposti su alcune imprese al fine di verificarne l'efficacia nel distinguere tra imprese artigiane e non artigiane.

La ricerca è stata coordinata da Riccardo Passeri, Professore Associato di Economia e Gestione delle Imprese, Dipartimento di Scienze Aziendali con il contributo di Leonardo Quagliotti, Ricercatore di Diritto Commerciale e docente di Diritto Societario e di Diritto Fallimentare, Dipartimento di Diritto dell'Economia, e di Christian Simoni, Ricercatore di Economia e Gestione delle Imprese, Dipartimento di Scienze Aziendali.

Si ringrazia la Dott.ssa Annalisa Cipriani per il prezioso contributo nella verifica empirica.

Introduzione alle imprese minori: piccole imprese e imprese artigiane

La letteratura economico-aziendale ha indagato, a più riprese, il mondo delle imprese minori, ricercando aspetti e strumenti definitori delle stesse.

In questo tipo di indagine sono emerse, fra le altre, due esigenze principali, spesso contrapposte.

Infatti, da un lato, la necessità delle istituzioni (comunitarie, statali e regionali) di ottenere uno schema di riferimento sul quale misurare le organizzazioni e con il quale classare le imprese secondo criteri di valutazione convenzionalmente accettati.

Dall'altro l'esigenza degli studiosi d'impresa di non voler trovare una forte limitazione nella costrizione di un universo variegato e multiforme, quale quello delle imprese minori, racchiuso all'interno di una griglia di misurazione che si esprime in termini quantitativi.

Questa diversità di impostazione risulta subito evidente nella terminologia individuata per distinguere le categorie in oggetto.

Infatti i "quantitativi" parlano di *piccole e medie imprese*, da contrapporre alla *grande impresa*; i "qualitativi" parlano di sviluppo intermedio, ma autonomo, fra impresa artigiana e impresa manageriale[1].

A rigore occorre altresì specificare che la piccola e media impresa identifica l'unità locale da un punto di vista fisico-organizzativo, cioè la dimensione strutturale; l'impresa minore si riferisce

[1] "…Iniziando dagli enti <<in mano privata>> ricorderemo che ove il soggetto titolare dell'impresa sia una persona fisica – l'artigiano, l'industriale, il commerciante – siamo in presenza di un <<ente-ditta individuale>>…".
Cfr. R. Fazzi "Il governo d'impresa", Giuffrè 1982.

R. Passeri, L. Quagliotti, C. Simoni, *Procedure concorsuali e governo dell'impresa artigiana in Toscana*,
ISBN 88-8453-279-5 (online), ISBN 88-8453-280-9 (print), ©2005 Firenze University Press

al centro decisionale che, chiaramente, può non coincidere con la sede delle attività di produzione[2].

Se ci riferiamo ai parametri quantitativi, le leggi specifiche per le PMI e segnatamente quelle dirette ad agevolare gli investimenti per lo sviluppo e l'innovazione[3], a promuovere l'accesso ai mercati finanziari ed ai programmi comunitari di ricerca e sviluppo, a rafforzare le capacità di gestione e le condizioni di accesso agli appalti pubblici[4], fanno riferimento ad indicatori ritenuti identificativi della minore dimensione. Cioè si fa riferimento al capitale investito, al numero di addetti, al fatturato ed al valore aggiunto, quali parametri più utilizzati per apporre una linea di confine tra piccola e media impresa[5].

Così operando, tuttavia, il termine dimensionale di riferimento mostra un certo grado di relatività, in quanto la dimensione stessa dell'impresa è soggetta a variazione nel momento in cui si propende per la scelta di alcuni parametri e non di altri. In altre parole, la stessa impresa potrebbe essere considerata medio piccola secondo la logica di classificazione di alcuni dei criteri utilizzati e contemporaneamente rientrare in una classe dimensionale maggiore in base a parametri differenti.

Inoltre possono sorgere problemi nell'ambito della misurazione, nel senso che un'impresa considerata piccola a livello di sistema economico, potrebbe risultare grande in confronto alla classatura del proprio settore o mercato di riferimento[6].

[2] Cfr. G. Panati, G.M. Golinelli "Tecnica economica industriale e commerciale. Imprese, strategie e management", La NIS, Roma 1993.

[3] Si veda, ad esempio la L. 19.12.'92 n° 488 rivolta a favorire lo sviluppo dell'industria manifatturiera, estrattiva e dei servizi alle imprese nelle aree depresse.

[4] Così V. Marino "Le condizioni di sopravvivenza delle imprese minori", Cedam, Padova 1999.

[5] Cfr. P. Paniccia "L'ambiguità del termine impresa minore", E.S.I., Napoli 1993.

[6] Cfr. C. Baccarani "Alcune osservazioni sul valore segnaletico del concetto d'impresa minore in una prospettiva organizzativa", in Il Risparmio n. 1/1987.

Ai fini della nostra ricerca è però fondamentale “scendere ancora di misura” e cercare di individuare le cosiddette “*microimprese*”, spesso connotate da strutture organizzative elementari, composte dalla figura del titolare e da qualche familiare o dipendente, con modesti (ma non nulli) investimenti patrimoniali.

Noi abbiamo parlato di piccole imprese o imprese manageriali e potremmo indicare, senza ombra di dubbio, che le microimprese appartengono alle piccole imprese come autonoma articolazione.

Se ciò è vero, allora dobbiamo riflettere sul fatto che siamo comunque e necessariamente nel mondo delle imprese e quindi anche la microimpresa dovrà essere organizzata e guidata in tal modo, a prescindere dal dato quantitativo che tende a posizionare un organismo aziendale da una parte o dall’altra (piccole o grandi imprese).

Nel nostro caso di specie, le imprese artigiane appunto, è necessario evidenziare che trattasi comunque di impresa e l’individuazione del connotato di artigianalità non è ricercato, spesso ragionando aL contrario, nella “non organizzazione dei fattori produttivi”.

Perché si abbia impresa occorreranno comunque, per quanto di entità modesta si voglia, fattori produttivi, lavoro e organizzazione.

Sforzarsi poi di ricercare indicazioni definitorie dall’analisi dei testi normativi (art. 1 l.f. e art. 2083 c.c.) pare, a giudizio di chi scrive, un vano esercizio; si deve invece partire dalla consapevolezza che siamo innanzi ad imprese ove l’aspetto “dell’arte di fare” è il connotato principale e risiede spesso nel titolare, nei suoi familiari e/o nei dipendenti.

Ci rendiamo conto di non fornire un “misuratore” indiscutibile; del resto la nostra esperienza d’impresa ci proibisce di intraprendere qualsiasi tentativo in tal senso, consapevoli delle mutevoli sembianze che può assumere l’entità impresa.

Parte prima

Profili controversi del rapporto tra l'artigiano e il fallimento nella giurisprudenza toscana della cassazione e della consulta[7]

1. L'enucleazione del piccolo imprenditore tra codice civile e legge fallimentare

Le difficoltà esegetiche sottese alla definizione dei confini dell'area di esenzione dallo statuto dell'imprenditore commerciale – non riguardano esclusivamente l'enucleazione della figura dell'artigiano, ma – coinvolgono tutti i soggetti che risultino, al contempo, compresi nella definizione generale d'imprenditore di cui all'art. 2082 c.c. e non qualificabili come imprenditori (individuali o collettivi) commerciali non piccoli[8].

Il tracciato interpretativo per l'individuazione dei piccoli imprenditori commerciali[9] è segnato dalle disposizioni racchiuse in soli tre articoli: l'art. 2221 del c.c.[10] e il primo comma dell'art. 1

[7] In questo lavoro si è scelto di richiamare esclusivamente la giurisprudenza costituzionale, quella di legittimità e quella di merito delle Autorità giudiziarie operanti in Toscana.

[8] Il riferimento è ai professionisti, agli agricoltori e ai piccoli imprenditori commerciali dediti alla produzione per lo scambio o al mero scambio.

[9] Non è questa la sede per svolgere rilievi sull'immunità, basata su parametri esclusivamente soggettivi, riconosciuta ai professionisti e agli imprenditori agricoli.

[10] «*Gli imprenditori che esercitano un'attività commerciale, esclusi gli enti pubblici e i piccoli imprenditori, sono soggetti, in caso d'insolvenza, alle procedure del fallimento e del concordato preventivo, salve le disposizioni delle leggi speciali*».

R. Passeri, L. Quagliotti, C. Simoni, *Procedure concorsuali e governo dell'impresa artigiana in Toscana*,
ISBN 88-8453-279-5 (online), ISBN 88-8453-280-9 (print), ©2005 Firenze University Press

della l.f.[11] hanno il medesimo contenuto precettivo ed escludono i piccoli imprenditori dal novero dei soggetti passivi alle procedure di fallimento, concordato preventivo e amministrazione controllata; l'art. 2083 c.c.[12] (forse combinato con il disposto del secondo comma dell'art. 1 l.f.[13] – cfr. *infra* nel testo –), mira all'individuazione della categoria dei piccoli imprenditori e, in quest'ambito, dei limiti dell'esenzione dalle predette procedure.

Il legislatore (indirettamente) e la giurisprudenza (direttamente) hanno demolito il sistema del 1942 che prevedeva una netta linea di demarcazione tra il criterio qualitativo utilizzato per la definizione del piccolo imprenditore ai fini civilistici e il criterio quantitativo (certamente meno sofisticato di quello qualitativo, ma anche meno suscettibile di applicazioni disomogenee) impiegato in funzione delle ben più gravi finalità perseguite dalla legge fallimentare. È dal logoramento di questo sistema che derivano buona parte delle difficoltà esegetiche e le conseguenti (non razionali) disparità di trattamento oggi esistenti tra soggetti difficilmente distinguibili sul piano oggettivo del rapporto tra i fattori della produzione.

[11] «*Sono soggetti alle disposizioni sul fallimento, sul concordato preventivo e sull'amministrazione controllata gli imprenditori che esercitano una attività commerciale, esclusi gli enti pubblici e i piccoli imprenditori*».

[12] «*Sono piccoli imprenditori i coltivatori diretti del fondo, gli artigiani, i piccoli commercianti e coloro che esercitano un'attività economica organizzata prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti della famiglia*».

[13] «*Sono considerati piccoli imprenditori gli imprenditori esercenti un'attività commerciale, i quali sono stati riconosciuti, in sede di accertamento ai fini dell'imposta di ricchezza mobile, titolari di un reddito inferiore al minimo imponibile [Quando è mancato l'accertamento ai fini dell'imposta di ricchezza mobile sono considerati piccoli imprenditori gli imprenditori esercenti un'attività commerciale nella cui azienda risulta essere stato investito un capitale non superiore a lire trentamila]. In nessun caso sono considerati piccoli imprenditori le società commerciali*». Le disposizioni tra parentesi quadre sono state dichiarate costituzionalmente illegittime con sentenza n. 570 del 22 dicembre 1989. Il limite del capitale investito era stato elevato a lire novecentomila con legge n. 1375 del 20 ottobre 1952.

In quest'ambito il contributo definitorio fornito dalla legge fallimentare è stato pressoché azzerato.

Con l'abrogazione dell'imposta sulla ricchezza mobile (avvenuta con decorrenza 1° gennaio 1974, ossia con l'entrata in vigore della riforma dell'imposizione diretta) e la dichiarazione di illegittimità costituzione del criterio di enucleazione basato sul capitale investito (intervenuta alla fine del 1989[14]) è infatti venuta meno l'utilizzabilità sia del criterio del reddito, sia del criterio degli investimenti.

La residuale parte dispositiva del secondo comma dell'art. 1 l.f.[15] riguarda (forse) l'impossibilità di configurare le società commerciali alla stregua di piccoli imprenditori (cfr. *infra* nel testo)[16].

Sembra pertanto che l'interprete sia chiamato a compiere l'impervia opera di ricavare la nozione generale di piccolo imprenditore (perlomeno ai fini di esentarlo dall'applicazione dello statuto dell'imprenditore commerciale) esclusivamente dall'art. 2083 c.c. che, com'è noto, attribuisce detta qualifica a tre classi di soggetti

[14] La Corte Costituzionale (22 dicembre 1989 n. 570, in *Foro it.*, 1990, I, c. 1132 ss.) ha ritenuto fondata la questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Corte di Cassazione (in *Foro it.*, 1990, I, c. 1133 ss.) in quanto il limite quantitativo di lire novecentomila di capitale investito, per effetto della svalutazione monetaria, era divenuto indice inadeguato a rappresentare la realtà operativa ed organizzativa delle imprese, producendo l'effetto di far venir meno ogni soglia di distinzione tra imprenditore commerciale medio – grande, assoggettabile a fallimento, e piccolo imprenditore commerciale, ad esso non sottoposto, con conseguente disparità di trattamento nella misura in cui situazioni oggettivamente diverse vengono a ricadere sotto la medesima disciplina.

[15] Il primo comma dell'art. 1 l.f. non apporta alcun contributo dato che ricalca le disposizioni dell'art. 2221 c.c.

[16] Il riferimento dell'art. 2083 c.c. al lavoro «*dei componenti della famiglia*» dell'imprenditore è stato ritenuto sufficiente per ricavare da quest'ultima disposizione l'implicita scelta legislativa di escludere che qualsivoglia società possa esercitare una piccola impresa. Così, A. Genovese, *Il piccolo imprenditore commerciale*, in *Riv. dir. comm.*, 1971, I, p. 265 ss. *Contra*, F. Galgano, A. Bonsignori, *Il fallimento delle società*, in *Tratt. dir. comm.* diretto da F. Galgano, Padova, 1988, p. 4.

(artigiani, piccoli commercianti e coltivatori diretti), nonché a tutti gli imprenditori che esercitano l'attività prevalentemente con il lavoro proprio e della propria famiglia[17].

Secondo la dottrina e la giurisprudenza dominanti[18] la menzione delle tre figure indicate ha valenza meramente esemplificativa: l'artigiano, il piccolo commerciante e il coltivatore diretto non sono piccoli imprenditori *ex lege* (ossia con esclusivo riferimento alla tipologia dell'attività svolta e prescindendo dall'accertamento dei rapporti tra i fattori utilizzati per l'esercizio dell'impresa) ma soltanto se, come normalmente accade, rispettano anch'essi il criterio definitorio generale della prevalenza del lavoro proprio, che rappresenta il minimo comune denominatore di tutti i piccoli imprenditori.

È altrettanto pacifico che la prevalenza del lavoro proprio e familiare debba sussistere nel rapporto con tutti gli altri fattori impiegati per l'esercizio dell'impresa, siano essi rappresentati dal lavoro altrui o dal capitale investito (proprio o di terzi)[19].

In relazione alla natura della prevalenza, è da condividere l'impostazione di coloro che rifiutano accertamenti condotti su basi me-

[17] Il lavoro dei componenti della famiglia è meramente eventuale e, ai fini della verifica della prevalenza, può essere legittimamente assommato all'apporto personale dell'imprenditore solo quando ricorre l'istituto residuale dell'impresa familiare *ex* art. 230-*bis* c.c., ossia quando il rapporto di lavoro del familiare non è stato dalle parti inquadrato (espressamente o implicitamente) nell'ambito di una diversa configurazione (lavoro autonomo o subordinato, associazione in partecipazione, società, ecc.

[18] Così già N. Jaeger, *Il piccolo imprenditore e la legge sui procedimenti concorsuali*, in *Riv. dir. comm.*, 1942, II, p. 289 ss. e W. Bigiavi, *La «piccola impresa»*, Milano, 1947, p. 41 ss. In giurisprudenza cfr, tra le ultime pronunce, Cass. 21 dicembre 2002, n. 18235, in *Foro it.*, 2003, I, c. 764 ss., con osservazioni di M. Fabiani, *In tema di nozione di piccolo imprenditore*.

[19] Il confronto non può essere istituito soltanto tra fattori omogenei (ossia soltanto tra il lavoro proprio e familiare e il lavoro altrui) perché altrimenti dovremmo giungere alla illogica conclusione che un imprenditore potrebbe divenire piccolo semplicemente sostituendo gli operai con automi. Ciò trova conferma nella relazione ministeriale al codice civile, ove si legge (al n. 836) che la prevalenza deve essere verificata anche rispetto al capitale impiegato.

ramente quantitative e affermano la necessità che le verifiche siano svolte anche sul piano qualitativo-funzionale, ossia tenendo conto della eventuale rinvenibilità nel prodotto del connotato costituito dall'opera essenziale e caratterizzante dell'imprenditore e (eventualmente) dei suoi familiari[20]: la prevalenza si deve contare e pesare.

È possibile affermare che la prima verifica da effettuare è quella meramente quantitativa, ma occorre precisare che tale verifica può essere ritenuta sufficiente solo nei casi in cui denoti la prevalenza del lavoro familiare sugli altri fattori della produzione (ossia solo se consente, di per sé, l'identificazione del piccolo imprenditore). Diversamente essa dovrà essere integrata da una verifica qualitativa, qualora nel prodotto (bene o servizio) dell'impresa sia riscontrabile "l'impronta" dell'imprenditore[21].

Ciò, ovviamente, assume notevole rilievo ove la partecipazione preponderante al processo produttivo si concretizzi nell'espressione di un'arte o perlomeno di una particolare perizia ricollegabile all'opera qualificante dell'imprenditore (circostanza questa la cui ri-

[20] Cfr. G.F. Campobasso, *Diritto commerciale. Diritto dell'impresa*, Torino, 2003, p. 62 e nota 4. L'autore rileva che l'art. 2083 richiede all'interprete di «*accertare (utilizzando eventualmente anche parametri monetari) se l'apporto personale dell'imprenditore e dei suoi familiari abbiano rilievo preminente nell'organizzazione dell'impresa e caratterizzino i beni o i servizi prodotti*» ed esemplifica ricordando le figure del sarto su misura, dell'ambulante, del modesto mediatore o agente di commercio e del piccolo orafo dedito alla lavorazione di preziosi altrui. Ciò vale anche laddove all'attività (produttiva) artigianale si affianchi un'attività esclusivamente di scambio ed infatti «*deve ritenersi artigiana non assoggettabile al fallimento una parrucchiera che venda prodotti cosmetici come attività complementare e secondaria rispetto all'attività svolta personalmente e senza prevalente intensità ed organizzazione*». Così App. Firenze, 2 luglio 1985, in *Dir. fall.*, 1986, II, p. 576 ss.

[21] In tal senso, cfr. App. Firenze 19 novembre 1996, in *Informazione prev.*, 1996, p. 1224 ss. con nota di A. Gargano, *Impresa artigiana e fallimento: antica e ancora irrisolta questione*, secondo la quale «*È assoggettabile al fallimento anche l'impresa artigiana ove l'elemento qualitativo dell'attività esercitata non sia direttamente riconducibile alla persona e quello quantitativo evidenzi la preminenza del capitale investito sul lavoro personale del titolare*».

correnza non è più necessaria per la qualifica di un soggetto come artigiano non essendo stato riprodotto nella legge-quadro del 1985 il riferimento alla «*natura artistica o usuale*» dei beni o servizi). La considerazione esclusiva del profilo quantitativo condurrebbe infatti ad escludere dal novero dei piccoli imprenditori tutte le imprese la cui attività richiede necessariamente l'impiego di ingenti capitali, ancorché (per ipotesi) il fattore lavoro sia esclusivamente costituito dall'opera dell'imprenditore e dei suoi familiari e sia proprio essa a contraddistinguere il prodotto dell'impresa (si pensi alle attività di lavorazione delle pelli pregiate e al settore orafo). Parimenti la rilevanza dell'elemento qualitativo-funzionale si riduce fino ad azzerarsi (e il giudizio sulla prevalenza resta quindi affidato al rapporto quantitativo tra i diversi fattori della produzione) quando il prodotto dell'attività esercitata non sia contraddistinto dell'arte o dalla particolare perizia dell'imprenditore (si pensi al trasporto di beni o persone o alla elaborazione dati[22]).

Esula dai confini di questo contributo stabilire quale sia la corretta nozione sotto cui sussumere i singoli elementi da pesare e contare (lavoro proprio, lavoro altrui e, soprattutto, capitale) e in quale modo porli in rapporto per la corretta valutazione della sussistenza del requisito della prevalenza richiesto dall'art. 2083 c.c.[23].

[22] Alla luce della legge-quadro (ora priva del riferimento alla «*natura artistica o usuale*» dei beni o servizi) non sarebbe più condivisibile la pronuncia della Corte d'Appello fiorentina, secondo la quale: «*L'attività di elaborare dati non può essere ricondotta tra le attività artigianali in quanto uno dei requisiti essenziali perché una attività possa definirsi artigianale è la finalità di riproduzione di beni o prestazione di servizi di natura artistica od usuale. La elaborazione elettronica di dati per conto terzi non è attività usuale*». App. Firenze, 12 ottobre 1984, in *Dir. informatica*, 1986, p. 959 ss.

[23] Si rinvia pertanto allo studio realizzato in questa collettanea da C. Simoni. Per una recente rassegna critica delle diverse opinioni dottrinali e giurisprudenziali sul tema della prevalenza del lavoro familiare, cfr. P. Pilla, *Note minime sul criterio della cosiddetta prevalenza nella nozione di "piccolo imprenditore virtuale"*, in *Giur. comm.*, 2001, I, p. 619 ss.

In questa sede occorre soltanto segnalare che la corrispondenza biunivoca instaurata dall'art. 2083 c.c. tra la nozione di piccolo imprenditore commerciale e la prevalenza del lavoro familiare sugli altri fattori impiegati per l'esercizio dell'attività lascia alla dottrina e (soprattutto) alla giurisprudenza l'arduo compito di istituire un confronto tra fattori in buona parte eterogenei (l'imprenditore e la sua azienda). Ciò implica la formulazione di un giudizio di valore che può facilmente scivolare nell'arbitrio. A prescindere dagli strumenti di misurazione prescelti per l'identificazione del piccolo imprenditore (ossia, della sussistenza della predetta prevalenza), appaiono comunque inappropriate le impostazioni che escludono dalla valutazione taluno dei predetti fattori[24] o che attribuiscono rilievo ad elementi (quale, ad esempio, l'entità del passivo) del tutto estranei agli attuali criteri identificativi del piccolo imprenditore. Appaiono all'uopo parimenti inadeguati i richiami che, con formulazioni variegate, evocano le rilevanti conseguenze che il dissesto dell'impresa potrebbe «*determinare nel mondo economico*»[25].

[24] È erroneo valutare la piccola impresa sulla sola base del capitale investito (come nel caso deciso dal Trib. Firenze 18 ottobre 1990, in *Giur. comm.*, 1991, II, p. 179 ss. con nota di A. Castagnola, *Il piccolo imprenditore e il fallimento dopo la recente pronuncia della Corte costituzionale*, *ivi*, p. 188 ss.) che deve invece essere sempre posto in relazione con gli altri fattori della produzione (come esattamente affermato da App. Firenze 29 gennaio 1992, in *Riv. Dir. comm.*, 1993, II, p. 107 ss.).

[25] Così, pur considerandolo «*un criterio da considerare con estrema prudenza e sempre in collegamento*» con le dimensioni dell'impresa e con il criterio della prevalenza del lavoro familiare, App. Firenze, 14 novembre 2000, in *Dir. fall.*, 2001, II, p. 980 ss. con nota di F. Tanganelli, *Piccolo imprenditore ed elementi per il suo accertamento* e in *Foro toscano*, 2001 p. 272 ss. con nota di E.L. Petti, *Piccolo imprenditore artigiano: presupposto soggettivo ai fini della dichiarazione di fallimento*. Cfr., nello stesso senso, Corte Cost. 22 dicembre 1989 n. 570, cit. con formula ripresa, ad esempio, da Cass. pen. 26 settembre 2002, n. 36032, in *Riv. pen.*, 2003, p. 56, da Cass. 28 marzo 2000 n. 3690, in *Fall.*, 2001, p. 622 ss. e da Trib. Firenze 31 luglio 1990, in *Dir. fall.*, 1990, II, p. 1477, con nota di G. Vindigni, *Piccolo imprenditore: decisioni nuove, problemi vecchi*.

Ciò non tanto perché sono assolutamente indefinibili gli ambiti di riferimento di concetti quali “mondo economico” o “economia generale”, quanto perché non è possibile istituire una correlazione tra l’ammontare delle passività e le dimensioni dell’impresa (ed il legislatore del 1942 aveva infatti previsto che i debiti dell’imprenditore insolvente assumessero rilievo non ai fini dell’esenzione dal fallimento ma ai fini dell’applicazione del procedimento sommario di cui agli artt. 155 e segg. della legge fallimentare).

De iure condendo, la nuova disciplina delle procedure concorsuali proposta nell’ambito del disegno di legge di riforma redatto nell’aprile scorso dalla c.d. “commissione Trevisanato ristretta”[26], configura il ripristino di un sistema identificativo basato esclusivamente sull’elemento quantitativo (certamente grossolano ma, perlomeno, egalitario) e quindi analogo (ancorché non più riferito al reddito o al capitale ma ai ricavi medi[27]) a quello originariamente concepito dal legislatore della legge fallimentare, sia pur con finalità diverse dalla concessione dell’immunità dalle procedure concorsuali.

Per quanto qui interessa è infatti da segnalare che l’art. 2 del d.d.l., alla lett. e) contiene la nuova definizione di piccolo imprenditore, espressamente destinata ad operare con riferimento ai soli istituti regolati dalla riforma delle procedure concorsuali: l’espressione «*“piccolo imprenditore”,*

[26] La Commissione ristretta è stata nominata (con d.m. 27 febbraio 2004) per elaborare un progetto di riforma prendendo le mosse dai due disegni di legge delega (di maggioranza e di minoranza) espressi dall’originaria Commissione Trevisanato (insediatasi nel 2001). Il nuovo articolato presentato agli uffici legislativi ministeriali è stavolta unitario anche se, in materia di effetti del fallimento sugli atti pregiudizievoli ai creditori, riproduce anche un testo alternativo a quello approvato, proposto da Sandro Trevisanato in accordo con alcune categorie imprenditoriali.

[27] Il c.d. “fatturato” o “volume d’affari” è già oggi spesso considerato tra i parametri utilizzati ai fini in discorso: cfr. Cass. 15 ottobre 1981 n. 5403, in *Giur. comm.*, 1982, II, p. 11 ss.; App. Firenze 14 novembre 2000, cit. e Trib. Firenze 3 gennaio 2001, in *Foro toscano*, 2001, p. 160 ss. con nota di G. Pacini, *Sul riconoscimento del privilegio artigiano*.

esclusivamente ai fini dell'applicazione delle procedure di composizione concordata della crisi e di liquidazione concorsuale semplificata, indica l'imprenditore, individuale o collettivo, che nei tre anni precedenti l'apertura della procedura ha realizzato ricavi annui inferiori, mediamente, a euro 250.000,00. L'importo è aggiornato ogni tre anni con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze di concerto con il Ministro della giustizia sulla base dei dati ISTAT relativi al prodotto interno lordo; dopo il primo triennio il dato deve essere disaggregato per regione se lo scostamento fra la media nazionale del prodotto interno lordo e quella della singola regione è superiore al 25%».

La novità più rilevante riguarda tuttavia la fine del privilegio dell'esenzione del piccolo imprenditore dalle procedure concorsuali, sia pur con il suo assoggettamento a forme semplificate per la gestione della crisi o dell'insolvenza (cfr. artt. 35, 38 e 187 del d.d.l.).

2. La fallibilità dell'artigiano nella "contesa" tra codice civile e legge speciale

Lo sforzo interpretativo richiesto per l'individuazione del piccolo imprenditore deve essere moltiplicato per uscire dal labirinto giuridico del rapporto tra l'artigiano e le procedure concorsuali.

I più ricorrenti momenti di contatto tra l'artigiano e la legge fallimentare riguardano la sussistenza del presupposto soggettivo di fallibilità e, a partire dal 1975, l'attribuzione del privilegio *ex* art. 2751-*bis* n. 5 c.c.[28]. Entrambi presentano plurimi profili controversi ed hanno indotto alla enunciazione di un ventaglio di opzioni interpretative che, probabilmente, esaurisce tutte le soluzioni astrattamente ipotizzabili in materia. Tutto ciò quantomeno a partire dall'introduzione nell'ordinamento della prima nozione post codicistica d'impresa artigiana contenuta nella legge 25 luglio 1956 n. 860.

[28] Introdotto con la legge 29 luglio 1975 n. 426.

La legislazione speciale (sia la legge del 1956, sia la successiva legge-quadro del 1985) è sempre stata priva di disposizioni di raccordo con il codice civile e con la legge fallimentare e, ai fini dell'individuazione dell'imprenditore artigiano, si è dunque posto il problema di stabilire se, e in quale misura, i criteri stabiliti dal legislatore del 1942 dovessero essere ritenuti superati o quantomeno emendati.

Nell'ambito degli interventi attuativi del secondo comma dell'art. 45 Cost. (in base al quale: – «*La legge provvede alla tutela e allo sviluppo dell'artigianato*»), le disposizioni che hanno generato, sia pur in misura decrescente, i più profondi contrasti in dottrina e in giurisprudenza sono contenute:

- nel primo comma dell'art. 1 della previgente legge 25 luglio 1956 n. 860 sulla disciplina delle imprese artigiane, secondo il quale l'impresa rientrante nei parametri definitori ivi stabiliti doveva considerarsi artigiana «*a tutti gli effetti di legge*»;
- nell'attuale quarto comma dell'art. 5 della legge-quadro sull'artigianato (legge 8 agosto 1985 n. 443) in base al quale l'iscrizione all'albo delle imprese artigiane ha efficacia costitutiva[29].

Un risalente e minoritario orientamento[30], seguito (o comunque richiamato) da una parte della giurisprudenza anche in anni

[29] Si può anche ricordare che nella legge-quadro è rinvenibile una ulteriore traccia di un'efficacia delle disposizioni non strettamente connessa alle provvidenze a favore dell'artigianato. L'ultimo comma dell'art. 13 stabilisce infatti che «*Le norme della presente legge non si applicano nel territorio delle regioni a statuto speciale e delle province autonome che abbiano competenza primaria in materia di artigianato e formazione professionale. Nelle medesime l'efficacia costitutiva dell'iscrizione negli albi disciplinati dai rispettivi ordinamenti fa stato a tutti gli effetti di legge*».

[30] Cfr. G. Oppo, *Note preliminari sulla commercialità dell'impresa*, in *Riv. dir. civ.*, 1967, I, p. 56 ss. ma, *contra*, tra gli altri, F. Denozza, *Imprese artigiane e decentramento produttivo*, in *Giur. comm.,* 1976, I, p. 810 ss.

recenti[31], ritiene che l'imprenditore qualificabile come artigiano ai sensi della legislazione speciale sia sottratto al fallimento in quanto esercente un'attività non definibile commerciale a causa dell'assenza del carattere dell'industrialità che dovrebbe essere considerato (ai sensi dell'art. 2195 c.c.) requisito indefettibile per poter qualificare come "commerciale" l'imprenditore dedito alla produzione di beni o di servizi[32].

Secondo altro orientamento (anch'esso minoritario) la legislazione speciale sull'artigianato avrebbe avuto l'effetto di introdurre

[31] Cfr., ad esempio, Cass. 5 marzo 1987 n. 2310, in *Fall.,* 1987, p. 938 ss.; Cass. 20 settembre 1995 n. 9976, *ivi,* 1996, p. 244 ss. e Cass. 29 maggio 2000 n. 7065, *ivi,* 2001, p. 621 ss. Il riferimento all'industrialità sembra rivestire un ruolo essenziale anche nello schema di decreto che, almeno fino al 1999, risulta fosse utilizzato dal Tribunale di Firenze per escludere la ricorrenza del presupposto soggettivo del fallimento in capo all'artigiano: «*rilevato che trattasi di impresa iscritta all'albo artigiani che, inoltre, presenta tutti i requisiti previsti dalla legge 443/85 (per struttura e tipo di attività, per numero di dipendenti in rapporto a detto tipo ed al processo di lavorazione, per partecipazione personale al medesimo della maggioranza dei soci, e per preminenza nell'impresa sociale del lavoro sul capitale); ritenuto, in conformità alla più autorevole giurisprudenza, che l'artigiano, sempreché resti tale, è imprenditore non commerciale, perché non identificabile tra le attività elencate nell'art. 2195 c.c. e, quindi, non mai assoggettabile, anche se non avente requisiti di piccolo imprenditore, alle procedure concorsuali; considerato, d'altra parte, che nella fattispecie non sono emersi elementi idonei, per particolare efficacia sintomatica, a dimostrare un'intervenuta espansione dell'impresa in attività a carattere industriale…*». Così A. Riccucci, *I soggetti fallibili nella giurisprudenza del Tribunale di Firenze,* in *Foro toscano,* 1999, p. 123.

[32] La dottrina dominante interpreta invece il requisito dell'industrialità come riferibile a qualsivoglia attività di produzione di beni non rientrante in quelle comprese nell'art. 2135 c.c., stante la riconosciuta dicotomia tra imprenditore agricolo e imprenditore commerciale che esclude la possibilità di individuare nell'artigiano un *tertium genus* di imprenditore. Tra gli altri rilievi formulabili, si può al riguardo segnalare che, da un lato, il legislatore si riferisce alle imprese agricole e commerciali in contesti dai quali si evince che esse esauriscono la tipologia delle attività esercitabili dalle imprese, dall'altro lato, che la configurazione di una terza categoria di imprenditori c.d. "civili" implicherebbe la loro ingiustificata sottrazione alla rigorosa disciplina dell'impresa commerciale Cfr., per tutti, G.F. Campobasso, *Diritto commerciale, cit.* p. 57 ss.

nell'ordinamento una nozione generale di piccolo imprenditore artigiano con la conseguenza che i soggetti definibili artigiani sulla base delle disposizioni speciali sarebbero senz'altro sottratti allo statuto dell'imprenditore commerciale e, pertanto, anche alle disposizioni sul fallimento e le altre procedure concorsuali[33]. L'iscrizione all'albo delle imprese artigiane costituirebbe perciò una presunzione (quantomeno) *iuris tantum* (con conseguente inversione dell'onere della prova), valevole per tutti i rapporti interprivati, della sussistenza in capo all'artigiano dello *status* di piccolo imprenditore[34].

È però da rilevare che queste due impostazioni finiscono per coincidere sotto il profilo dell'individuazione della linea di confine oltre la quale è preclusa la possibilità di qualificare un imprenditore come artigiano: in entrambe, la condizione di esenzione dal fallimento è infatti strettamente connessa al mantenimento dell'impresa nell'ambito dei limiti qualitativi e dimensionali segnati dalla legislazione speciale succedutasi. Si tratta di quella sottile linea di confine (o tra l'artigianalità e l'industrialità o tra la piccola e la medio-grande impresa) che dovrebbe spiegare il considerevole effetto di sottrarre l'artigiano dalla fallibilità e che viene riassunta con la tralaticia e ambigua formula dell'industrializzazione della

[33] Cfr., da ultimo, G. Cottino, *Diritto commerciale*, Vol. 1, Tomo I, *L'imprenditore*, Padova, 2000, p. 136 ss.

[34] In giurisprudenza Cass. 9 luglio 1999 n. 7225, in *Giust. civ. mass.*, 1999, p. 1607Cass. 23 novembre 1992 n. 12490, in *Riv. dir. lav.*, 1993, II, p. 738 e quattro pronunce del Tribunale di Pistoia: Trib. Pistoia 16 settembre 1987, in *Informazione prev.*, 1988, p. 1289 ss. e un trittico 20 novembre 1986, 2 aprile 1987 e 1° giugno 1987, in *Dir. fall.*, 1987, II, p. 1015 con nota di L. Calvosa, *Artigianato e fallimento*, (quest'ultima pronuncia con nota anche di M. Bronzini, L'artigiano se "iscritto" non deve mai fallire: è "grande" imprenditore, ma manca la revisione, *ivi*, 1988, II, p. 313 ss.) nell'ambito delle quali è affermato, anche ai fini della fallibilità, il carattere costitutivo dell'iscrizione all'albo delle imprese artigiane superabile promuovendo il procedimento di revisione di cui al quarto comma dell'art. 7 della legge-quadro. Tra le pronunce che negano siffatta efficacia costitutiva, cfr. Trib. Firenze, 26 agosto 1987, in *Dir. fall.*, 1989, II, p. 234 ss.

produzione con conseguente trasformazione del suo guadagno, di regola modesto, in profitto[35].

L'impossibilità di attribuire plausibili significati pragmatici sia al concetto di industrializzazione della produzione, sia alla distinzione tra modesto guadagno e profitto[36] (il cui richiamo appare oltretutto inappropriato con riferimento a fattispecie la cui emersione presuppone la sussistenza di uno stato d'insolvenza) e le irragionevoli disuguaglianze che le predette impostazioni introdurrebbero all'interno dell'unitaria categoria delle piccole imprese commerciali inducono a ritenere preferibile, ancorché non soddisfacente, il diverso e prevalente orientamento interpretativo che – ai fini dell'individuazione del presupposto soggettivo del fallimento – poggia, anche per l'artigiano (come per ogni altro piccolo imprenditore commerciale), esclusivamente sulla complessa interpretazione dell'art. 2083 c.c., senza che, allo scopo, possa legittimamente essere fatto ricorso alle disposizioni della legge speciale[37].

[35] La formula, talvolta ancor oggi impiegata, risulta sia stata utilizzata per la prima volta da Cass. 14 marzo 1962 n. 519, in *Giur. it.*, 1962, I, 1, p. 809 ss. Tra le ultime pronunce in tal senso cfr., Trib. Firenze 24 aprile 2004, inedita; App. Firenze, 25 luglio 1987, in *Dir. fall.*, 1998, II, p. 45; App. Firenze 13 maggio 1986, in *Fall.*, 1986, p. 915 ss.; Cass. 20 settembre 1995 n. 9976, cit. e Cass. 22 settembre 2000 n. 12548, in *Fall.*, 2001, p. 788 ss.

[36] Sulle perplessità suscitate dal riferimento alla distinzione tra "modesto guadagno" (talvolta identificato dalla giurisprudenza – i.e. Cass. 19 gennaio 1998 n. 456, in *Fall.*, 1998, p. 816 ss. – nel reddito ricavabile dal lavoro dell'imprenditore, con una maggiorazione che tenga conto del rischio d'impresa) e "profitto" per pervenire alla definizione di piccolo imprenditore artigiano cfr., da ultimo (in nota a Cass. 12548/2000 cit.) P. Fiorio, *Note in tema di impresa artigiana e della sua qualifica come piccolo imprenditore*, in *Giur. it.*, 2001, p. 965 ss.

[37] Cfr., da ultimo, Cass. 29 agosto 2003, n. 12702, in *Giust. civ. mass.*, 2001, fasc. 7/8 (secondo la quale: - «*In tema di fallimento ed ai fini dell'accertamento della nozione di "piccolo imprenditore" rilevante per l'applicazione dell'art. 1 r.d. 16 marzo 1942 n. 267, che esclude dalla procedura concorsuale i piccoli imprenditori, si deve fare ricorso unicamente ai criteri stabiliti dall'art. 2083 c.c., mentre non occorre accertare se l'impresa abbia, o meno, i requisiti per essere iscritta nell'albo delle imprese artigiane previsto dalla legge 8 agosto 1985 n. 443*»)

L'eventuale iscrizione all'albo delle imprese artigiane (effettuata oggi sulla base della legge-quadro del 1985) non produce quindi alcun effetto ostativo (neppure in termini di inversione dell'onere della prova)[38] rispetto all'operatività delle disposizioni della legge fallimentare nei confronti dell'imprenditore artigiano[39]: la sua esenzione dalle procedure concorsuali è invece legata esclusivamente al rispetto del requisito della prevalenza del lavoro proprio, richiesto dall'art. 2083 ai fini dell'individuazione di qualunque piccolo imprenditore[40]. Appare inoltre evidente che la prevalenza del lavoro familiare su gli altri fattori della produzione non coincide con i criteri di raffronto fissati dalla legge-quadro per la definizione dell'impresa artigiana. In particolare non coincide né con il concetto meramente quantitativo della prevalenza del lavoro personale, anche manuale, dell'artigiano (da individuarsi rispetto al lavoro che questi potrebbe svolgere fuori dall'impresa) né con il concetto quantitativo e qualitativo – funzionale[41] della preminenza (richiesta con riferimento alle

e, i.e., Cass. 28 marzo 2001 n. 4455, in *Giust. civ. mass.*, 2001, p. 602 e Cass. 22 settembre 2000 n. 12548, cit. e anche in *Fall.*, 2001 p. 788 con nota di G. Minutoli, *Opposizione alla procedura e fallimento dell'imprenditore artigiano*, *ivi*, p. 789 ss. In dottrina, cfr. G.F. Campobasso, *Diritto commerciale,* cit. p. 70 e i richiami in nota 4.

[38] Cfr., da ultimo, Cass. 4 aprile 2003 n. 5249 (confermativa di App. Firenze 12 maggio 2000, inedita), in *Fall.*, 2004, p. 505 ss. con nota adesiva di S. De Matteis, *Natura artigianale dell'impresa e onere della prova*, *ivi*, p. 507 ss.

[39] Parimenti l'assenza dell'iscrizione non impedisce al Tribunale fallimentare di riconoscere all'impresa la qualifica di piccolo imprenditore artigiano. Così Trib. Firenze 2 agosto 1994, in *Giur. comm.*, 1995, II, p. 726 ss. con nota di E. Iozzelli, L. Lapi, *Accertamento della natura artigiana dell'impresa: novità della giurisprudenza del Tribunale di Firenze*, *ivi*, p. 731 ss.

[40] L'apporto decisivo dell'art. 2083 c.c. ai fini dell'assoggettabilità al fallimento dell'artigiano sembra del resto espressamente riconosciuto dalla Corte Costituzionale in sede di dichiarazione d'incostituzionalità del secondo comma dell'art. 1 l.f. (si tratta della già ricordata sentenza 22 dicembre 1989 n. 570, in *Foro it.*, 1990, I, c. 1132 ss.).

[41] Così Cass. 2 giugno 1995, in *Fall.*, 1995, p. 1212.

società artigiane ma elevabile a principio generale) che deve assumere il fattore lavoro familiare e altrui rispetto al capitale impiegato[42].

3. Sulla configurabilità del piccolo imprenditore commerciale collettivo: il problema dell'assoggettabilità a fallimento delle società artigiane

Dopo la dichiarazione di illegittimità costituzionale del secondo periodo del secondo comma dell'art. 1 l.f. (avvenuta con la più volte ricordata sentenza n. 570 del 1989), ulteriori questioni di legittimità costituzionale sono state sollevate con riferimento all'ultimo periodo del secondo comma dell'art. 1 l.f., in relazione alla controversa fallibilità delle società artigiane. In meno di quattro anni il problema ha formato oggetto di ben sette pronunce di rigetto (tre sentenze e quattro ordinanze), recanti però motivazioni alquanto eterogenee.

Nel 1990 la Corte Costituzionale è stata chiamata a pronunciarsi sulla presunta illegittimità della disposizione in discorso (secondo la quale «*in nessun caso sono considerate piccoli imprenditori le società commerciali*») per violazione dell'art. 3 della Costituzione a causa della disparità di trattamento che determinerebbe tra i piccoli imprenditori commerciali individuali e collettivi, nonché tra

[42] L'attuale secondo comma della legge-quadro (da ultimo modificato dall'art. 13 della legge 5 marzo 2001 n. 57) prevede che: «*È artigiana l'impresa che, nei limiti dimensionali di cui alla presente legge e con gli scopi di cui al precedente comma, è costituita ed esercitata in forma di società, anche cooperativa, escluse le società per azioni ed in accomandita per azioni, a condizione che la maggioranza dei soci, ovvero uno nel caso di due soci, svolga in prevalenza lavoro personale, anche manuale, nel processo produttivo e che nell'impresa il lavoro abbia funzione preminente sul capitale*».

questi ultimi e le società artigiane, nel presupposto che queste, per giurisprudenza consolidata[43], sarebbero da considerarsi escluse dal fallimento in quanto non commerciali.

Con sentenza 6 febbraio 1991 n. 54[44] la Corte ha dichiarato inammissibile la questione di illegittimità, ritenendo, in via generale, non irrazionale la differenziazione istituita, in tema di assoggettabilità a fallimento, tra le società commerciali (anche se di modeste dimensioni), da un lato, e il piccolo imprenditore individuale e l'artigiano (individuale o collettivo), dall'altro lato. Tale difformità di trattamento troverebbe infatti «*adeguata giustificazione nella presunzione di speculazione e di profitto*» insita nella scelta di esercitare in forma collettiva un'impresa commerciale.

La pronuncia si conforma dunque alla ricordata tesi dell'artigiano quale imprenditore diverso dall'imprenditore commerciale se (e fintanto che) risulti privo del requisito dell'industrialità della produzione:

«*Il diverso trattamento fatto alla società artigiana trova giustificazione nella natura e nel carattere di questo tipo di società, la quale gode di uno* status *particolare ed è soggetta ad una disciplina peculiare, la quale si applica, però, fino a che le sue dimensioni siano modeste. Se essa si ingrandisce, se la sua organizzazione si espande fino ad assumere le dimensioni di una vera e propria impresa commerciale o industriale, se il suo guadagno, in altri termini, assume i connotati del profitto, perde le caratteristiche di impresa artigiana ed è soggetta al fallimento in quanto è ritenuto prevalente il fine della speculazione e del profitto. Ciò avviene, del resto, anche per l'artigiano il quale è*

[43] In tal senso, tra le pronunce anteriori al 1990, cfr. Trib. Firenze 13 novembre 1979, in *Fall.,* 1981, p. 315 ss. e App. Firenze 21 febbraio 1986, *ivi*, 1986, p. 796 ss. che ha affermato sussistere una presunzione di commercialità in difetto dell'iscrizione della società all'albo delle imprese artigiane.

[44] In *Foro it.,* 1992, I, c. 2064 ss. Con nota di M. Fabiani, *La società artigiana, il piccolo imprenditore e un "residuo" di norma non più attuale.*

soggetto a fallimento quando si espande ed organizza la produzione su basi speculative».

La configurazione dell'artigiano quale imprenditore non commerciale (né agricolo) è stata però immediatamente abbandonata dalla Consulta, chiamata di nuovo a giudicare della questione di legittimità costituzionale dell'ultimo periodo del secondo comma dell'art. 1 l.f. sollevata (sempre con riferimento all'art. 3 Cost. ma), presupponendo stavolta l'assoggettabilità al fallimento della piccola impresa artigiana (insolvente) solo laddove questa sia esercitata in forma collettiva.

Con sentenza 23 luglio 1991 n. 368[45] la Corte ha dichiarato infondata la questione di legittimità adducendo che la piccola società artigiana sfuggirebbe al fallimento, non in quanto priva del carattere della commercialità (ossia del presupposto soggettivo del fallimento), ma in ragione dello speciale *jus superveniens* in materia di artigianato che, abilitando espressamente l'esercizio dell'impresa artigiana in forma collettiva[46] (purché manchi «*del*

[45] Anch'essa in *Foro it.*, 1992, I, c. 2064 ss.

[46] Si tratta del primo comma dell'art. 3 della previgente legge 25 luglio 1956 n. 860 (sulla disciplina delle imprese artigiane), in base al quale era «*considerata artigiana l'impresa costituita in forma di cooperativa o di società, escluse le società per azioni, a responsabilità limitata e in accomandita semplice e per azioni, purché la maggioranza dei soci partecipi personalmente al lavoro e, nell'impresa, il lavoro abbia funzione preminente sul capitale*» e del secondo e terzo comma dell'art. 3 della vigente legge-quadro sull'artigianato in base ai quali è «*artigiana l'impresa che, nei limiti dimensionali di cui alla presente legge e con gli scopi di cui al precedente comma, è costituita ed esercitata in forma di società, anche cooperativa, escluse le società per azioni ed in accomandita per azioni, a condizione che la maggioranza dei soci, ovvero uno nel caso di due soci, svolga in prevalenza lavoro personale, anche manuale, nel processo produttivo e che nell'impresa il lavoro abbia funzione preminente sul capitale.*

È altresì artigiana l'impresa che, nei limiti dimensionali di cui alla presente legge e con gli scopi di cui al primo comma:

a) è costituita ed esercitata in forma di società a responsabilità limitata con unico socio sempreché il socio unico sia in possesso dei requisiti indicati dall'articolo 2 e non sia unico socio di altra società a responsabilità limitata o socio di una società in accomandita semplice;

tutto il fine speculativo cioè il profitto»), avrebbe tacitamente abrogato (per incompatibilità[47]) la disposizione denunciata «*nella parte in cui esclude che le società artigiane possano essere considerate piccoli imprenditori*».

La pronuncia in discorso, laddove afferma che la nozione di piccola società artigiana «*si inserisce in quella delineata dall'art. 2083 c.c., il quale detta, ormai, il solo criterio di determinazione della suddetta qualifica, essendo venuto a cessare, per effetto della declaratoria di illegittimità costituzionale (sentenza Corte Cost. n. 570 del 1989), l'art. 1, secondo comma, del r.d. 16 marzo 1942, n. 267 … , nella parte in cui prevedeva, ai fini della legge fallimentare, che, in mancanza dell'accertamento per l'imposta di ricchezza mobile, operasse come criterio di qualificazione di piccolo imprenditore il limite di 900.000 lire di capitale investito nell'impresa*», lascia peraltro intravedere una ben più vasta portata abrogativa della disciplina speciale sopravvenuta, estesa a qualsivoglia piccola società commerciale, grazie all'integrale soppressione della portata dispositiva del secondo comma dell'art. 1 l.f., peraltro ritenuta già ricavabile dalla precedente sentenza n. 570 del 1989. Ciò sembrava trovare conferma, quattro mesi più tardi, nell'ordinanza di rigetto 31 ottobre 1991 n. 395[48] dalla quale risulta che il secondo comma dell'art. 1 l.f., anche nella parte in cui esclude la possibilità di considerare piccoli imprenditori le società commerciali, risulterebbe espunto dall'ordinamento giuridico a seguito della sentenza della Corte Costituzionale n. 570 del 1989.

b) è costituita ed esercitata in forma di società in accomandita semplice sempreché ciascun socio accomandatario sia in possesso dei requisiti indicati dall'articolo 2 e non sia unico socio di una società a responsabilità limitata o socio di altra società in accomandita semplice».

[47] Ai sensi dell'art. 15 delle preleggi le leggi possono infatti essere abrogate anche per incompatibilità tra le nuove disposizioni e le precedenti.

[48] In *Giur. comm.*, 1993, II, p. 5 ss. con nota di L. Pisani, *L'impresa artigiana in forma societaria e l'art. 1 legge fallimentare*, *ivi*, p. 12 ss.

Tuttavia la Corte Costituzionale – con le pronunce rese il 19 gennaio 1993[49], il 7 ottobre 1993[50] e il 30 giugno 1994[51] – è tornata sui suoi passi ricordando che la Costituzione riconosce (agli artt. 45 e 117) particolare rilievo al lavoro artigianale e richiamando le argomentazioni della sentenza n. 54 del 1991 sia in ordine alla non assoggettabilità al fallimento della piccola società artigiana (in quanto esercitante un'attività non definibile commerciale), sia in ordine alla non irrazionalità di tale esenzione, in quanto la genesi delle imprese collettive commerciali sarebbe caratterizzata da un intento speculativo non riscontrabile nell'esercizio dell'attività artigiana.

Con l'ultima delle sette pronunce in materia (la sentenza 30 dicembre 1994 n. 490[52]) la Consulta ha di nuovo dichiarato la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale della disposizione in discorso, rimandando alle valutazioni della sentenza n. 266 del 1994 che, a sua volta, richiamava la sentenza n. 54 del 1991. Nel far ciò ha dato tuttavia atto dell'erroneità del presupposto di uno stabile orientamento giurisprudenziale in ordine alla non assoggettabilità a fallimento dell'impresa collettiva artigiana (presupposto sul quale però, come già rilevato, si fondava proprio la sentenza n. 54 del 1991), dischiudendo implicitamente le porte alla potenziale fallibilità anche delle società artigiane fino ad allora esclusa dalla Consulta (per la loro presunta "non commercialità" o per l'integrale espunsione dall'ordinamento del secondo comma dell'art. 1 l.f.).

[49] Ordinanza 19 gennaio 1993 n. 11, in *Giur. it.*, 1994, I, p. 44 ss. con nota di D. Davoli, *L'universo del piccolo imprenditore ancora all'esame della Corte Costituzionale*.

[50] Ordinanza 7 ottobre 1993 n. 374, in *Dir. fall.*, 1993, II, p. 1017 ss. con nota di G. Ragusa Maggiore, *Piccolo imprenditore e società di persone.*

[51] Sentenza 30 giugno 1994 n. 266, in *Dir. fall.*, 1994, II, p. 661 ss. con nota di M. Di Lauro, *Le piccole società commerciali e l'esonero dal fallimento: ancora un no della Consulta*.

[52] In *Dir. fall.*, 1995, II, p. 211 ss.

Le oscillazioni della Corte Costituzionale hanno trovato eco nella giurisprudenza della Cassazione e nelle corti di merito.

La situazione, perlomeno prima di un recente intervento della Cassazione di cui deve essere dato conto (cfr. *infra*), sembra essersi prevalentemente assestata nel seguente modo: l'ultimo periodo del secondo comma dell'art 1 l.f. non sarebbe espunto dall'ordinamento e pertanto, ai fini dell'esclusione dalla fallibilità, potrebbero far parte della categoria del piccolo imprenditore esclusivamente coloro che esercitano l'impresa in forma individuale; l'unica eccezione, legittimata dalla pronuncia della Consulta n. 368 del 1991, sarebbe rappresentata dalle imprese collettive artigiane che siano qualificabili come tali ai sensi della sopravvenuta legge speciale (dalla quale sarebbe ricavabile una sorta di interpretazione autentica del criterio civilistico della prevalenza applicabile alle società artigiane). In altri termini le imprese individuali del piccolo commerciante (dedito al mero scambio) e del piccolo artigiano (dedito alla produzione per lo scambio) sono entrambe esentate dal fallimento, se tuttavia gli stessi soggetti decidono di costituire una società per l'esercizio della medesima attività, l'esenzione dal fallimento resta riservata al solo artigiano.

È questo il quadro interpretativo nel quale si colloca il recente e audace intervento della Corte di Cassazione con la nota sentenza 21 dicembre 2002, n. 18235[53] che affronta sia il tema delle fonti definitorie del piccolo imprenditore collettivo, sia il tema dell'attuale portata dispositiva dell'ultimo periodo del secondo comma dell'art. 1 l.f. La Corte, richiamando in parte la già ricordata pronuncia n. 368 del 1991 della Consulta, muove dal corretto presupposto dell'impossibilità di sovrapporre i criteri di individua-

[53] Cass. 21 dicembre 2002 n. 18235, in *Fall.*, 2003, p. 760 ss. con nota di R. Vivaldi, *Piccola società artigiana commerciale: la giurisprudenza pragmatica rimodella un diritto irragionevole* e in *Foro it.*, 2003, I, c. 764 con nota di M. Fabiani, *In tema di nozione di piccolo imprenditore.*

zione delle società artigiane dettati dalla legge-quadro e il parametro della prevalenza delineato dall'art. 2083 c.c. per il piccolo imprenditore. «*Infatti, mentre per le società artigiane è richiesta la prevalenza del lavoro in genere (e non del lavoro dei soli soci) sul capitale investito, per il riconoscimento della qualifica di piccolo imprenditore è necessaria la prevalenza del lavoro proprio (e dei componenti della famiglia) sul lavoro altrui e sul capitale investito*». I criteri di individuazione delle società artigiane previsti dalla legge speciale rilevano pertanto ai fini della spettanza delle provvidenze di sostegno previste dalle legislazioni regionali (oltre che ai fini dell'art. 2751-*bis* c.c., cfr. *infra*) ma non assurgono a principi generali. Ai fini dell'esenzione dal fallimento, anche per le imprese collettive occorre, invece, avere riguardo alla disciplina dettata dall'art. 2083 c.c. Il fatto che l'impresa artigiana risultante dalla legge-quadro sia eventualmente in possesso dei diversi requisiti della piccola impresa artigiana *ex* art. 2083 c.c., «*non consente di concludere che ciò debba valere necessariamente anche per l'impresa artigiana collettiva*». Il criterio di individuazione della figura del piccolo imprenditore è solo quello ricavabile dall'art. 2083 c.c., mentre la legge speciale enuclea una figura di impresa artigiana individuale o collettiva che può rientrare o non rientrare nella categoria dei piccoli imprenditori. «*Da quanto detto consegue, da un lato, che non è possibile far discendere dalla legge n. 443-1985 l'abrogazione dell'art. 1, secondo comma, l.f. nella parte in cui esclude che le società artigiane possano essere considerate piccoli imprenditori*[54]*; d'altro canto, il trattamento della società artigiana non si può differenziare dal trattamento della piccola società commerciale. Due, pertanto, sono le conclusioni alternativamente possibili. La prima nel senso che l'impresa collettiva artigiana è sempre soggetta al fallimento, anche quando ha i requisiti previsti dall'art. 2083 c.c., per effetto dell'esclusione prevista dall'ulti-*

[54] In tal senso, invece, cfr. Trib. Siena 16 ottobre 1993, in *Foro it.*, 1993, I, c. 3389 ss.

ma parte del secondo comma dell'art. 1 l.f. La seconda nel senso che le società commerciali e, quindi, anche le società artigiane non falliscono quando hanno i requisiti previsti dall'art. 2083 c.c.».

La Corte, con una presa di posizione già definita temeraria[55] propende per quest'ultima alternativa, principalmente richiamandosi «*all'opinione di una autorevole dottrina*[56]» secondo la quale l'esclusione delle società commerciali dal novero dei piccoli imprenditori, posta dal secondo comma dell'art. 1 l.f., non ha valore dispositivo generale, ma deve essere posta in stretta correlazione con le presunzioni *iuris et de iure* sull'esistenza della qualità di piccolo imprenditore dettate nell'ambito del medesimo secondo comma dell'art. 1 l.f. Venute meno (per le già ricordate ragioni) siffatte presunzioni «*ha perso significato e possibilità di applicazione l'ultimo inciso dello stesso comma*». Le società commerciali non sarebbero dunque aprioristicamente escluse dalla categoria dei piccoli imprenditori ma soltanto dall'operatività delle predette presunzioni (l'art. 1 l.f., a differenza dell'art. 2083, non definiva i piccoli imprenditori, ma si limitava a "considerare" tali alcune categorie di imprenditori individuali). Le società commerciali (come ogni altro imprenditore) sarebbero pertanto qualificabili come piccoli imprenditori sulla base del disposto dell'art. 2083 c.c., mentre il presupposto per l'applicazione dell'ultimo periodo del secondo comma dell'art. 1 l.f., integrando la sola esclusione dall'operatività delle predette presunzioni, sarebbe venuto meno con la caducazione di quest'ultime[57].

[55] Così F. Aprile, *Società artigiana e fallimento: percorrendo antichi e nuovi sentieri esegetici tra provocazioni legislative e suggestioni giurisprudenziali*, in *Giur. comm.*, 2004, I, 1019 ss. che espone analiticamente il proprio dissenso dall'interpretazione abrogatrice proposta dalla Suprema Corte (cfr. *infra* nel testo).

[56] Cfr. *Commentario breve alla legge fallimentare*, a cura di A. Maffei Alberti, Padova, 1991 p. 12.

[57] Questa interpretazione, aggiunge la Corte, troverebbe innanzitutto conferma nel «*dato letterale, dal quale emerge il collegamento tra le presunzioni e l'esclusione ("Sono considerati piccoli imprenditori... sono considerati piccoli imprenditori... In nessun caso sono considerate piccoli imprenditori le società commerciali")*».

4. Il privilegio generale mobiliare dell'impresa artigiana

Un'ulteriore controversia interpretativa riguarda l'unitarietà della definizione di imprenditore artigiano in ambito civilistico.

Con l'introduzione nell'ordinamento dell'art. 2751-*bis* c.c. (avvenuta ad opera della legge 29 luglio 1975 n. 426) si è infatti posto il problema dell'autonomia dell'accertamento del privilegio riconosciuto ai crediti dell'impresa artigiana dall'accertamento del presupposto soggettivo di fallibilità in capo all'artigiano.

Secondo i sostenitori della tesi dell'unitarietà della nozione di artigiano nei rapporti interprivati, l'assoggettabilità a fallimento e l'attribuzione del privilegio dovrebbero essere valutate sulla base dei medesimi parametri, ritenuti ricavabili dall'art. 2083 c.c., talvolta integrato in vario modo con le disposizioni della legge speciale. Tra le ultime pronunce in tal senso, riproduciamo la massima della sentenza della Corte di Cassazione 27 luglio 1998 n. 7366[58]:

«In tema di impresa artigiana, il coordinamento tra la disciplina codicistica e quella contenuta nella legge speciale (legge 8 agosto 1985 n. 443) deve essere realizzato (tenuto conto che, alla luce delle rispettive normative, una impresa può avere i requisiti previsti dalla legge n. 443/1985 e non essere pur tuttavia conforme al modello delineato dall'art. 2083 c.c.) ritenendo che i criteri richiesti dall'art. 2083 c.c., ed in genere dal codice civile, valgano per l'identificazione dell'impresa artigiana nei rapporti interprivati, mentre quelli posti dalla legge speciale siano, invece, necessari per fruire delle provvidenze previste dalla legislazione (regionale) di sostegno, con la conseguenza che l'iscrizione all'albo di una impresa artigiana, legittimamente effettuata ai sensi dell'art. 5 della ricordata legge n. 443 del 1985, pur avendo natura costitutiva, nei limiti sopra indicati, non spiega alcuna influenza ex

[58] Cass. 17 dicembre 1990 n. 11963 in *Giust. civ.*, 1999, I, p. 799 ss. con nota adesiva di G. Vidiri, *L'imprenditore artigiano ovvero "un personaggio in cerca di autore"* p. 801 ss.

se*, ai fini dell'applicazione dell'art. 2751 bis n. 5 c.c., dettato in tema di privilegi, dovendosi, a tal fine, ricavare la relativa nozione alle luce dei criteri fissati, in via generale, dall'art. 2083 c.c.*».

Questo orientamento non è però condiviso da coloro che considerano la questione del riconoscimento del privilegio del tutto estranea al problema della definizione del presupposto soggettivo (dimensionale) del fallimento[59]. Si deve infatti sottolineare che l'art. 2083 c.c. non contiene la definizione di imprenditore artigiano ma l'identificazione della categoria dei piccoli imprenditori nella quale l'artigiano rientra soltanto laddove rispetti il prescritto requisito della prevalenza del lavoro familiare. L'art. 2751-*bis* n. 5 c.c. non concede affatto il privilegio in questione ai piccoli imprenditori ma soltanto ai «*crediti dell'impresa artigiana*», senza che assuma alcun rilievo l'eventualità che questa rientri o meno nella categoria dei piccoli imprenditori. L'espresso riferimento all'impresa artigiana, con una terminologia identica a quella utilizzata dalla legislazione speciale (sia nella legge del 1956, sia nella legge del 1985), è stato ritenuto un significativo indice del superamento, anche a livello terminologico, della figura dell'artigiano menzionata nell'art. 2083 c.c. In tal senso la sentenza della Corte di Cassazione 17 dicembre 1990 n. 11963[60], la quale stabilisce altresì che «*in mancanza di una qualificazione dell'artigiano nel codice civile, se non nell'ambito del* genus *della piccola impresa, l'individuazione delle caratteristiche qualificanti della figura debbono trarsi dalla legge speciale*». In definitiva, è da ritenersi priva di fondamento giuridico

[59] Cfr., per tutti, G. Bozza, G. Schiavon, *L'accertamento dei crediti nel fallimento e le cause di prelazione*, Milano, 1992, p. 928 e ss. Tra le pronunce di legittimità cfr. Cass. 14 dicembre 2000, in *Giust. civ. mass.*, 2000, p. 2598; Cass. 19 gennaio 1998 n. 456, cit. e Cass. 22 settembre 1983 n. 5633, in *Giur. it.*, 1984, I, 1, p. 1330 ss.

[60] Cass. 27 luglio 1998 n. 7366, in *Giur. it*, 1991, I, 1, p. 1014 ss. e in *Fall.*, 1991, p. 465 ss.

l'individuazione delle imprese artigiane aventi diritto al privilegio generale mobiliare sulla base del parametro stabilito nel codice civile per delimitare la categoria dei piccoli imprenditori[61], essendo invece necessario verificare la coesistenza dei requisiti prescritti dalla legge speciale, ossia il prevalente lavoro, anche manuale, dell'imprenditore nel processo produttivo e la preminenza del fattore lavoro, compreso quello dei dipendenti, sul capitale[62].

Qualunque sia l'impostazione prescelta è comunque opportuno segnalare che il privilegio di cui all'art. 2751-*bis* n. 5 c.c. riguarda esclusivamente l'impresa artigiana (non è, ad esempio, ritenuto estensibile al consorzio di imprese artigiane[63]) e, segnatamente, attiene ai suoi crediti «*per i corrispettivi dei servizi prestati e della vendita dei manufatti*» e non può essere dunque riconosciuto per qualsivoglia credito dell'imprenditore artigiano, prescindendo

[61] Il credito dell'imprenditore dichiarato fallito ben potrebbe pertanto essere ammesso al passivo di altro fallimento con la prelazione di cui all'art. 2751-*bis*, n. 5, c.c.

[62] Secondo l'impostazione giurisprudenziale prevalente l'iscrizione all'albo delle imprese artigiane è condizione necessaria, ma non sufficiente, ai fini del riconoscimento del diritto alla prelazione di cui all'art. 2751-*bis* n. 5 c.c. (cfr. Trib. Prato, 18 aprile 1984, in *Dir. fall.*, 1984, II, p. 585 ss. con nota di M. Bronzini, *Artigiano si, artigiano no* e Trib. Lucca, 14 gennaio 1986, in *Vita not.*, 1987, p. 793 ss.). Secondo alcune pronunce essa sarebbe però apprezzabile come presunzione *iuris tantum* (così Trib. Livorno, 7 gennaio 1995 ma, *contra*, Trib. Pistoia, 23 agosto 1995, entrambe in *Foro toscano*, 1996, p. 56 ss.) e, in tal caso, in mancanza di prova contraria, l'Autorità giudiziaria potrebbe omettere ulteriori accertamenti sulla sussistenza dei presupposti oggettivi e soggettivi previsti dalla legge speciale. In relazione all'ambito temporale con riferimento al quale il predetto accertamento deve essere effettuato, la giurisprudenza prevalente propende per l'esercizio in corso alla data di presentazione della domanda di insinuazione al passivo. Tuttavia, per ragioni legate alla salvaguardia del fattore lavoro che ha generato il credito, sarebbe assai più confacente un riferimento temporale diverso, identificabile con l'epoca della maturazione del credito (in tal senso, Trib. Firenze 3 gennaio 2001, cit.) o, perlomeno, con l'esercizio dell'anno anteriore alla presentazione della predetta domanda.

[63] Così, Trib. Firenze, 10 febbraio 1999, in *Foro toscano*, 2000, p. 54 ss. con nota di M. Masi, *Criteri di applicabilità del privilegio* ex *art. 2577 bis n. 5 c.c.*

dalla fonte dell'obbligazione. Al riguardo, la giurisprudenza ritiene infatti che il privilegio *de quo* implichi il previo accertamento che le «*obbligazioni siano riconducibili a prestazioni effettuate nell'ambito di una attività lavorativa*»[64].

[64] Così, richiamando una precedente pronuncia del Tribunale di Genova, Trib. Firenze, 4 febbraio 2004, in *Foro toscano*, 2004, p. 72 ss. con nota di C. Brogioni, *Imprenditore artigiano e privilegio per restituzione di somme non dovute*.

Parte seconda

Criteri economico-finanziari di individuazione dell'impresa artigiana e loro riflessi sul governo e la gestione aziendale

1. Alcuni parametri (criteri) utilizzati dalla giurisprudenza: tra discriminazioni e distorsioni del governo dell'impresa artigiana

In presenza di una lacuna legislativa venutasi a creare soprattutto in seguito alla pronuncia della Corte Costituzionale del 2/12/1989, n. 570 che ha dichiarato illegittimo l'art. 1 della Legge fallimentare nella parte in cui prevede la possibilità di identificare il piccolo imprenditore con il limite del capitale di lire 900.000, la Giurisprudenza ha ritenuto di individuare una serie di parametri per l'individuazione del piccolo imprenditore e dell'imprenditore artigiano quale fattispecie particolare. I parametri proposti tengono conto dell'attività svolta, dell'organizzazione dei mezzi impiegati, dell'entità dell'impresa[65] e delle ripercussioni del dissesto sull'economia generale[66].

Tra i contributi rinvenibili nella Giurisprudenza, quello del Tribunale di Firenze ci pare di particolare utilità, in quanto comprende alcuni criteri rinvenibili negli orientamenti giurisprudenziali prevalenti e introduce un indice la cui analisi può risultare utile per comprendere i limiti di alcuni principi sottesi ai parametri

[65] Si veda anche Cass. 28/03/2000 n. 3690.
[66] Cass. 22/12/1994, n. 11039, in *Mass. Giust. Civ.*, 1994, fasc. 12.

R. Passeri, L. Quagliotti, C. Simoni, *Procedure concorsuali e governo dell'impresa artigiana in Toscana*, ISBN 88-8453-279-5 (online), ISBN 88-8453-280-9 (print), ©2005 Firenze University Press

utilizzati dalla Giurisprudenza e addivenire ad una definizione di criteri alternativi che consentano di contenere tali limiti.

Il Tribunale di Firenze ha proposto due requisiti generali per valutare la preminenza del lavoro sul capitale, principio pressoché unanimemente accettato e consolidato per discriminare tra imprese artigiane e commerciali[67].

I criteri proposti hanno lo scopo di soddisfare lo spirito della comparazione tra capitale e lavoro e la sua finalità di distinguere tra soggetti meritevoli di tutela e non. Il Tribunale di Firenze ha elaborato tali criteri in un evidente sforzo di razionalmente rispondere “alla teleologia dei principi perseguiti”[68]. Ciononostante, pur prescindendo da una valutazione circa la corretta interpretazione della teleologia alla base della disciplina, i criteri in discussione *rischiano di generare alcune distorsioni nell’implementazione degli scopi perseguiti dal legislatore*.

Secondo il Tribunale di Firenze, oltre alle previsioni dettate dai requisiti numerici di legge e la partecipazione del titolare o della maggioranza dei soci all’attività dell’impresa, occorre verificare che questa sia tale per cui “il lavoro abbia funzione preminente sul capitale”, così come esplicitamente prescritto dall’art. 3, secondo comma, della legge quadro sull’artigianato (n. 433/85). La valutazione dell’esistenza di quest’ultimo requisito è condotta seguendo *due criteri*:

1. il *giro di affari* risultante dalla denuncia IVA o dal bilancio relativo all’anno in cui è sorto il credito *non può superare 500 milioni di lire*;
2. *se il giro di affari supera il suddetto limite*, *il rapporto tra le voci di bilancio inerenti il lavoro e quelle inerenti il capitale di esercizio investito nell’attività dell’impresa deve essere maggiore di 1*; in particolare, tale indice è dato dal rapporto tra la somma dei

[67] Tribunale di Firenze, sez. III, 3 gennaio 2001; Riccucci, 1999.
[68] Pacini Giovanni, 2001, cit., p. 162.

dati relativi al "costo del lavoro" a) salari e stipendi, b) costi accessori al punto a), c) compensi a collaboratori o amministratori, d) utile lordo) e la somma di quelli relativi al "capitale investito" a) magazzino, b) crediti, c) attività liquide, d) ammortamenti).

1.1. *Verso un superamento del limite del fatturato*

Una prima riflessione merita il limite dei 500 milioni di lire annui di giro di affari. Dal mancato superamento del limite si ritiene possa desumersi che l'attività dell'impresa sia prevalentemente personale e non organizzata attraverso strutture che richiedono un impiego significativo di capitale che evidenzierebbe il carattere di industrialità dell'impresa. Tale limite sembra essere quantificato in applicazione di "criteri di allarme sociale", con ciò riferendosi al rilievo sociale del rischio che l'insolvenza dell'impresa "può determinare nel mondo economico" (Tribunale di Milano, 29 aprile 1993) e cioè sui soggetti che hanno avuto rapporti giuridici con l'imprenditore.

In realtà, il fatturato è utilizzato come indice della dimensione dell'impresa, a sua volta collegata al lavoro necessario alla sua gestione. Da un lato quest'ultimo collegamento ci pare accettabile, come stabilito anche dalla Cassazione (sez. I, 22 dicembre 1994, n. 11039), secondo cui l'artigiano diventa imprenditore commerciale "quando la sua attività realizza una vera e propria organizzazione industriale, avente autonoma capacità produttiva, in cui l'opera del titolare non è più essenziale, né principale". Dall'altro lato, tuttavia, *meno comprensibile ci pare la relazione artificiosamente creata tra fatturato e rilevanza dell'attività del titolare*.

Rimarrebbe, quindi, la giustificazione dei criteri di allarme sociale. Tuttavia, come suggerito dalla Corte d'Appello di Firenze (sez. I, 14 novembre 2000, n. 1849/2000), tale criterio andrebbe considerato con estrema prudenza, in quanto non coinvolge una valutazione né del capitale, né dell'organizzazione, ma uno dei risultati della loro combinazione. Il rischio è quello di far prevalere

un criterio che prescinde da una base normativa e risulta connotato da dubbia interpretabilità.

Inoltre, *con l'uso di questo criterio si rovescia la logica del ragionamento alla base della sua definizione*. Infatti, l'utilizzo del criterio ai fini della valutazione della possibilità di esclusione dell'artigiano dalle procedure fallimentari sembra giustificato da ragioni di allarme sociale, in quanto si vuole evitare che il fallimento dell'impresa provochi danni economico-sociali nell'ambito dell'ambiente in cui essa opera. Dall'altro lato, non si capisce invece in cosa consista il pericolo di danno economico-sociale che può scaturire da una richiesta di ammissione al passivo del fallimento di un'altra impresa nel rango di privilegio artigiano di un credito di un artigiano con fatturato superiore ai 500 milioni di lire. Per chiarire con un esempio, il riconoscimento del privilegio artigiano di un credito di 15 milioni di lire che un artigiano con un fatturato di oltre 500 milioni di lire annui vanta, per una fornitura, nei confronti di un'impresa commerciale (committente) fallita (come nel caso FABES s.a.s. c. F.lli Tosone s.n.c., a cui la sentenza citata del Tribunale di Firenze si riferisce) chiaramente non può indurre a ritenere la sussistenza di alcun allarme sociale.

Infine, un altro evidente problema connesso a questo limite riguarda il *quantum*. In primo luogo, il limite ci pare fissato in maniera piuttosto arbitraria. 500 milioni sarebbero da ritenere un ammontare tale da far figurare un allarme sociale nel mondo economico? È chiaro che la risposta non può essere sempre positiva. In generale, la soglia dei 500 milioni può essere ritenuta particolarmente bassa, anche laddove la si confronti con i limiti fissati da altre fonti, come quelli della Commissione europea, che definisce microimpresa quella "che occupa meno di 10 persone e realizza un fatturato annuo oppure un totale di bilancio annuo non superiori a 2 milioni di euro" (Raccomandazione del 06/05/2004, titolo I, art. 2, punto 3). In particolare, poi, il grado di allarme sociale dipende dal contesto specifico in cui opera l'impresa.

Laddove si voglia mantenere il fatturato quale variabile discriminante, il *settore* di appartenenza dell'impresa è un elemento da cui non è possibile prescindere per la fissazione del limite al di sopra del quale l'imprenditore è da ritenere commerciale. È infatti evidente come alcune caratteristiche proprie del settore, tra cui di immediata comprensione il costo medio unitario delle materie prime e dei semilavorati e il costo medio delle attrezzature da impiegare nel processo produttivo, possono avere un peso rilevante nella determinazione del volume d'affari medio delle imprese che in esso operano, sia laddove lo si misuri in termini di fatturato, sia laddove si utilizzino altre grandezze come la quantità di output. Ad esempio, 250 mila euro di fatturato nel settore orafo, dove il valore dei fattori produttivi impiegati nella produzione anche artigiana è molto elevato, sono ben poca cosa se confrontati con il fatturato realizzabile in altri settori. Nello stesso senso si esprime, con riferimento alla definizione di microimprese, piccole e medie imprese, anche la Commissione europea, secondo cui "non sarebbe auspicabile prendere in considerazione come criterio finanziario solo il fatturato, dato che il fatturato delle imprese nel settore del commercio e della distribuzione è normalmente più elevato di quello del settore manifatturiero" (Raccomandazione del 06/05/2004, premessa, punto 4)[69].

Coerentemente a quanto rilevato si esprime la Corte d'Appello del Tribunale di Firenze (sez. I, 14 novembre 2000, n. 1849/2000), che decidendo in merito alla fallibilità di un piccolo imprendito-

[69] Nella stessa raccomandazione, la Commissione sostiene che il criterio del fatturato dovrebbe essere considerato unitamente a quello del totale di bilancio, che riflette l'insieme degli averi di un'impresa, ed uno dei due criterio può essere superato. Per quanto concerne le soglie per il fatturato, esse riguardano imprese che svolgono attività economiche estremamente diverse. Per non indurre indebitamente il vantaggio derivante dall'applicazione della definizione è opportuno procedere ad un'attualizzazione, tenendo conto dell'andamento sia dei prezzi che della produttività.

re artigiano, in applicazione del principio per cui non può essere dichiarato fallito l'artigiano piccolo imprenditore con un volume d'affari modesto nell'esercizio precedente alla dichiarazione di fallimento, afferma che "non sembra che per un grossista un volume d'affari (ultimo anno) di 250 milioni con 150 milioni di acquisti denoti un'attività di rilievo sociale; anzi, considerato proprio che si trattava di commercio all'ingrosso di alimentari, il giro appare, più che usuale, modesto". La Corte, nella stessa sentenza, integrando questo criterio con altri parametri relativi alla dimensione dell'impresa, aggiunge inoltre che la limitatezza del fatturato "giustifica non solo la pochezza del capitale impiegato (poco più di venti milioni di lire) ma anche il fatto che [l'imprenditore], salvo il contributo di poche ore settimanali da parte di un dipendente fino al penultimo anno, lavorò sempre da solo".

Piuttosto che stabilire un limite assoluto di fatturato valido per ogni settore, una prima soluzione potrebbe essere quella di definire una tabella con *livelli diversi di fatturato distinti in base al settore di appartenenza* dell'imprenditore che richiede che i suoi crediti siano ammessi al passivo del fallimento con il grado di privilegio artigiano.

Una soluzione più efficace potrebbe invece consistere nell'*utilizzo di grandezze economico-finanziarie diverse* che consentirebbero di superare, almeno in parte, i problemi relativi all'uso del fatturato.

Una prima grandezza che potrebbe servire allo scopo è il *valore aggiunto operativo* (VAOP), inteso come la differenza tra il fatturato e i costi di fornitura netti (da incrementi di stocks) correnti (CFNC), ovvero i costi netti relativi all'acquisto di materie prime e semilavorati dall'esterno impiegati nell'attività operativa dell'impresa. In questo modo *si risolverebbe in parte il problema relativo alle sopra citate differenze settoriali* dovute a livelli diversi dei costi medi dei fattori produttivi correnti esterni, pur rimanendo l'effetto indotto da differenze intersettoriale in termini di valore aggiunto.

Rimane, semmai, anche in questo caso un *problema* connesso a differenze tra imprese in termini di efficienza dei processi operativi

esprimibile semplicemente *in termini di coefficiente di rendimento* (CoRe), ovvero come rapporto tra quantità di output e quantità di input. Il problema è peraltro limitato dal fatto che sarebbero penalizzate le imprese più efficienti da un punto di vista operativo, che sono quelle che hanno minore bisogno di aiuto e privilegiate quelle meno efficienti, magari meno "meritevoli", ma sicuramente più bisognose di tutela.

Dall'analisi delle voci di bilancio che compongono l'indice proposto dal Tribunale emergono poi alcune *anomalie*, che saranno approfonditamente analizzate nei paragrafi successivi, relativamente ai seguenti punti:

1. l'influenza della gestione del rischio sul rapporto tra costo del lavoro e capitale di esercizio investito nell'impresa;
2. la considerazione dell'utile lordo al numeratore come indicatore dell'intensità del lavoro svolto dall'imprenditore nell'attività dell'impresa;
3. l'influenza dell'economicità della gestione e più in generale della competitività sul rapporto;
4. la mancata considerazione degli effetti delle politiche di gestione dei crediti commerciali, quale fondamentale leva commerciale e finanziaria dell'imprenditore, sulla determinazione dell'indice;
5. gli effetti sull'indice proposto delle politiche delle scorte per la gestione del rischio;
6. gli effetti delle decisioni di gestione della tesoreria;
7. le conseguenze relative all'età delle immobilizzazioni;
8. le conseguenze delle politiche di bilancio, tra cui di peso particolare quelle relative agli ammortamenti e alle scorte;
9. la disomogeneità dei valori utilizzati per il calcolo.

1.2. *Effetti delle asimmetrie di rischio intersettoriali e dell'avversione al rischio dell'imprenditore*

L'indice proposto dal Tribunale di Firenze riporta al denominatore alcune poste di bilancio relative all'attivo di breve, crediti, magaz-

zino e attività liquide, quali elementi che contribuiscono a determinare il capitale investito nell'esercizio dell'attività dell'impresa e da considerare per la valutazione della qualità artigianale della stessa.

In questo modo, *a parità di modello produttivo (artigianale o industriale) e di organizzazione dei processi operativi, si penalizzano chiaramente gli imprenditori con una minore propensione al rischio*. In generale, infatti, gli stock fisiologici delle grandezze in questione sono una leva che l'imprenditore utilizza per fronteggiare alcuni rischi legati alla gestione dell'impresa. Più in particolare: gli stock fisiologici di materie prime e semilavorati sono costituiti dall'imprenditore per fronteggiare possibili rischi connessi a non prevedibili ritardi nelle consegne da parte dei fornitori, o altre evenienze dagli effetti simili; gli stock di crediti e quelli di liquidità sono più immediatamente connessi alla necessità di mantenere un livello di attivo di breve adeguato a soddisfare il mantenimento dell'equilibrio finanziario, condizione fondamentale per la sopravvivenza dell'impresa.

Più correttamente, è necessario considerare il *rapporto corrente* (RC), rapporto tra attivo di breve e passivo di breve da cui dipende il grado di forza finanziaria dell'impresa. Gli imprenditori che operano in settori a più alto livello di rischio, o che raggiungono livelli di redditività più bassi, oppure che sono semplicemente caratterizzati da una maggiore avversione al rischio tendono ad garantirsi un livello di rapporto corrente relativamente elevato. Questo risultato può essere raggiunto in due modi: comprimendo il passivo di breve, oppure gonfiando l'attivo di breve. In quest'ultimo caso, l'indice proposto dal Tribunale di Firenze tende a diminuire, penalizzando questa categoria di imprenditori, a prescindere dal carattere artigianale delle loro imprese.

Si manifesta, in questo modo, un *paradosso* per cui l'artigiano che gestisse la propria impresa creandosi uno scudo contro i rischi finanziari attraverso un aumento del rapporto corrente aumenterebbe il rischio di comprimere l'indice proposto dal Tribunale di

Firenze e, conseguentemente, di non veder riconosciuto il privilegio artigiano a crediti che vantasse verso imprenditori falliti.

1.3. *Utile lordo e logiche della proprietà*

L'*utile lordo* è considerato al numeratore dell'indice in esame, tra gli elementi costitutivi il "costo del lavoro", ragionevolmente in quanto corrispettivo del lavoro dell'imprenditore (in altri termini del titolare e dei suoi soci)[70] nell'attività d'impresa. A questa scelta possono riferirsi alcune riflessioni riportate in altri paragrafi e riferite più specificatamente ad alcune poste di bilancio che contribuiscono alla determinazione dell'utile.

In questa sede ci limitiamo, comunque, a proporre alcune riflessioni relative alla funzione economica dell'utile e al suo rapporto con le logiche della proprietà.

Anzitutto, in generale, ed ammettendo per semplicità di analisi che la figura dell'imprenditore corrisponda a quella del proprietario, si può affermare che l'utile lordo *non è espressione del lavoro dell'imprenditore all'interno dell'impresa, o meglio non è un corrispettivo soltanto di questo*. La funzione economico-sociale dell'utile, o più in generale del profitto, è prima di tutto quella di remunerare la proprietà per il rischio legato al conferimento del proprio capitale, di rischio appunto. Quindi, banalmente, utile

[70] La Giurisprudenza generalmente utilizza i termini imprenditore e proprietario, o titolare, o socio, come sinonimi. In realtà, è opportuno sottolineare come si tratti di concetti distinti da un punto di vista economico-aziendale. Imprenditore e proprietario assumono ruoli funzionalmente diversi e complementari, anche se possono essere assunti da una stessa persona o gruppo di persone (nel caso di soggetto imprenditorial-proprietario pluripersonale). L'imprenditore è infatti colui che guida lo sviluppo e la sopravvivenza dell'impresa nel lungo periodo e assolve le funzioni organizzativa e politica, mentre proprietario è il titolare del capitale di rischio, che sull'attività del primo ha solo, in situazioni fisiologiche, una funzione di orientamento e controllo, con un potere che discende dal suo potere di nomina e revoca dell'imprenditore (Vallini, 1990, Fondamenti di Economia e Gestione delle Imprese, Giappichelli, Torino).

lordo di esercizio si può avere, anche relativamente elevato, anche in quei casi in cui l'imprenditore-proprietario non sia assolutamente coinvolto nell'attività dell'impresa, o in quei casi in cui sia coinvolto soltanto nella gestione strategica di questa, piuttosto che negli aspetti operativi e di lavoro dal contenuto "artigianale", esistendo con ciò un rischio di considerare artigiano un imprenditore che artigiano non è. Dall'altro lato, minore è l'utile lordo realizzato, maggiore è la probabilità che il capitale assuma un valore superiore al costo del lavoro e quindi che il privilegio vengo escluso. L'imprenditore-proprietario artigiano di un'impresa in perdita sarebbe così il più penalizzato.

In secondo luogo, *non si può prescindere dagli scopi* che tipicamente possono caratterizzare la proprietà, i loro effetti sulla formazione del valore all'interno dell'impresa e sulla sua distribuzione tra tutti coloro che sono portatori di interessi nei confronti di questa (stakeholders), e quindi le conseguenze sulla formazione dell'utile di esercizio.

Richiamando brevemente alcuni fondamenti di governo d'impresa e limitando il ragionamento al caso più semplice e generale in cui gli interessi della proprietà hanno natura essenzialmente lucrativa economico-finanziaria, oltre al caso tipico della priorità della logica del profitto, la logica teleologia dell'impresa può assumere natura diversa. Un'analisi delle conseguenze della diversa natura della logica teleologica sulla formazione e la distribuzione del valore, pur condotta senza pretesa di esaustività, può aiutare a comprendere alcuni dei limiti dell'uso dell'utile lordo quale variabile per la valutazione della qualifica artigiana dell'imprenditore.

L'adozione di una logica dell'utenza, o del potere di mercato, può indurre ad una riduzione dei prezzi quale leva per aumentare la quota di valore distribuita ai clienti che, se non tradotta in un aumento delle quantità vendute, induce un calo del valore del fatturato che, tutto il resto costante, induce ad una riduzione dell'utile lordo, pur ciò non essendo assolutamente connesso alla

natura artigianale dell'attività d'impresa. Le stesse conseguenze si avrebbero in caso di aumento dei costi delle materie prime per un aumento della qualità dei prodotti venduti che, nella stessa logica, incrementa la quota del valore generato e distribuito ai clienti comprimendo allo stesso tempo la quota destinata alla proprietà.

Quando la logica teleologica include, oltre al potere di mercato, anche gli scopi del personale tra quelli privilegiati nella distribuzione del valore, l'imprenditore aumenterà quei costi che contribuiscono ad una maggiore soddisfazione dei dipendenti. A questo scopo, l'imprenditore può cercare di comprimere i costi operativi netti esterni, per aumentare il valore aggiunto, ma se questo non basta, anche in questo caso si può avere una contrazione della remunerazione della proprietà.

La presenza, anche temporanea, di una logica di consolidamento dell'apparato si traduce, invece, in aumento del ricorso all'autofinanziamento attraverso opportune politiche di bilancio che, anche in questo caso, determina una contrazione dell'utile lordo senza modificare l'artigianalità del lavoro.

Il livello dell'utile dell'esercizio è infine chiaramente influenzato dagli effetti delle politiche di bilancio decise dall'imprenditore, con ciò inficiando ulteriormente l'affidabilità dell'indice proposto come possibile strumento per distinguere le imprese artigiane dalle altre.

1.4. *Non neutralità dell'economicità e della competitività*

Appare chiara, come sottolineato altrove con riferimento all'utilizzo di altre poste contabili, *l'influenza dell'economicità della singola impresa*: due imprese identiche in termini di modello produttivo possono essere considerate diverse, l'una industriale, l'altra artigianale, solo perché la prima ha un utile di esercizio, alla cui determinazione concorrono anche fattori completamente indipendenti dall'intensità dell'attività del proprietario, inferiore rispetto alla seconda.

La diversa economicità della gestione dell'impresa, che in un'ipotesi di neutralità delle politiche di bilancio e di gestione politica della teleologia dell'impresa si esprime in un'utile più elevato in percentuale sul capitale investito, sul fatturato o su altre grandezze, può derivare da molteplici fattori che sono indipendenti dal modello di organizzazione della produzione, artigianale o industriale.

Una maggiore economicità di un'impresa artigianale rispetto ad un'altra anche identica in termini di organizzazione della produzione può derivare da una maggiore competitività della prima legata ad una maggiore capacità di persuasione del cliente, o più in generale di comunicazione, di distribuzione, ad una maggiore qualità artigianale dei prodotti realizzati, ad una migliore efficienza dei processi, sia produttivo-logistici, sia distributivi, ad una migliore gestione anche finanziaria, e così via. Altre volte, può essere invece legata a fattori esterni meno direttamente controllabili da parte dell'imprenditore, incluse diverse dinamiche della domanda nei mercati a cui imprese diverse possono rivolgersi.

A prescindere da quali siano i fattori, interni o esterni, che influenzano la diversa economicità di due imprese identiche sotto il profilo dell'organizzazione della produzione, la considerazione dell'utile lordo dell'esercizio quale variabile che esprime la remunerazione dell'imprenditore-proprietario per il lavoro svolto nell'impresa *può indurre a discriminazioni ingiuste tra imprenditori nel riconoscimento del privilegio del credito basate su un errore concettuale*. L'utile è infatti considerato una misura dell'importanza del lavoro svolto dal proprietario nell'attività dell'impresa, implicitamente assumendo che l'imprenditore di un'impresa con un utile elevato (anche una volta neutralizzato dell'elemento del rischio d'impresa) fornisce molto lavoro all'impresa, lavoro peraltro di natura indispensabile, mentre quello di un'impresa con utile basso, o addirittura in perdita, fornisce un contributo meno rilevante in termini di lavoro personale.

1.5. *Effetti delle politiche di gestione dei crediti commerciali, delle scorte e della tesoreria*

Le altre poste di bilancio considerate comprendono i crediti commerciale, le scorte e le attività liquide, in quanto componenti del capitale investito.

Il livello dei *crediti commerciali* è anzitutto direttamente correlato al livello del fatturato. Pertanto, alcune delle considerazioni sviluppate in merito al fatturato possono essere estese anche ai crediti. Oltre a ciò, anche a parità di dimensione aziendale e di organizzazione dell'attività produttiva, il livello di questa grandezza stock dipende dal numero medio di giorni di dilazione di pagamento concesso ai clienti, che a sua volta è influenzato dalle politiche commerciale e finanziaria adottate dall'impresa. A parità di tutte le altre grandezze, più estese sono le dilazioni concesse ai clienti, maggiore è la probabilità di prevalenza del capitale sul lavoro e quindi il rischio di mancato riconoscimento del privilegio.

In realtà, il *legame tra questa grandezza stock e il criterio della prevalenza del lavoro del proprietario* ci pare *debole*.

Critiche simili possono essere espresse con riferimento all'inclusione del *magazzino* tra le componenti del capitale investito utilizzate per il calcolo del rapporto. Questo livello dipende da molti fattori assolutamente indipendenti dall'artigianalità della produzione, tra cui il livello di propensione al rischio dell'imprenditore, la logica di gestione della produzione adottata (di tipo *push* o *pull*), l'efficienza operativa e l'andamento della domanda e la stagionalità delle vendite.

Maggiore è l'avversione al rischio dell'imprenditore, maggiore tende a essere il livello delle scorte, sia di prodotti finiti, per ridurre il rischio di incapacità di far fronte a eventuali picchi di domanda, sia di materie prime e semilavorati, per fronteggiare il rischio di rotture di stock dovute a interruzioni o ritardi nelle forniture o nel processo produttivo.

Riguardo alla *logica di gestione della produzione*, le imprese che adottano una logica di tipo *pull*, a parità di efficienza del processo

produttivo-logistico, accumulano meno risorse, fino al caso limite del modello *just-in-time* in cui si potrebbe idealmente arrivare all'annullamento degli stock di magazzino.

A parità di modello di gestione della produzione, il livello delle scorte è poi chiaramente influenzato dal grado di efficienza del processo produttivo-logistico, essendo tanto più elevato quanto minore è l'efficienza.

Infine, cali anche temporanei della domanda possono generare aumenti delle scorte di prodotti finiti e la stagionalità delle vendite in certi settori è alla base di oscillazioni anche notevoli delle scorte durante l'anno.

È evidente che l'utilizzo di un indice che comprenda anche le scorte tra le sue variabili determinanti comporta il rischio che la discriminazione tra soggetti meritevoli di tutela con il riconoscimento del privilegio del credito risenta pesantemente dei fattori appena illustrati, che non sono assolutamente collegati al carattere artigiano dell'imprenditore.

Inoltre, e ancor più grave, il livello delle scorte è semmai associato in maniera diretta con il contenuto artigianale dell'impresa, nel senso che maggiore è l'artigianalità, maggiori sono i livelli di scorte. In produzioni di tipo continuo, che normalmente sono quelle dove il livello di meccanizzazione è più elevato, quelle a più alto contenuto di capitale, il livello degli stock di materie prime e soprattutto di semilavorati è relativamente più basso rispetto a quanto avvenga nelle produzioni con un maggiore grado di continuità, che sono quelle normalmente a maggior contenuto di lavoro e in cui l'abilità artigianale dei lavoratori assume più rilevanza.

Il valore delle scorte è inoltre influenzato dalle valutazioni connesse alle politiche di bilancio dell'imprenditore.

Gli stock di crediti e di magazzino sono infine direttamente influenzati dalle *decisioni di natura finanziaria* dell'impresa nella gestione del capitale circolante netto, decisioni indipendenti dalla natura, artigianale o industriale, dell'impresa.

Lo stesso tipo di critica può essere rivolta alla considerazione delle *attività liquide*, il cui livello dipende dalla gestione finanziaria e della tesoreria, nonché da altri eventi meno direttamente controllabili dall'imprenditore.

1.6. *Età delle immobilizzazioni e valore del capitale investito*

La considerazione degli ammortamenti al denominatore dell'indice proposto dal Tribunale di Firenze anziché l'uso del valore del capitale immobilizzato ha il vantaggio di ridurre, se non eliminare, il rischio di discriminazioni conseguenti alla diversa età delle immobilizzazioni.

L'inserimento in bilancio del capitale immobilizzato al valore al netto dei fondi ammortamento invece che al costo storico ha infatti l'effetto di deprimere il valore delle immobilizzazione all'aumentare della loro anzianità. Pertanto, l'uso di soglie del totale di bilancio quale parametro a integrazione o in sostituzione delle soglie di fatturato quale variabile dimensionale di classificazione delle imprese comporta un rischio di valutazioni fuorvianti legate all'età delle immobilizzazioni.

Utilizzando nel calcolo gli ammortamenti, il rischio di distorsioni rimane solo limitatamente al caso di immobilizzazioni già completamente ammortizzate. Altri effetti distorsivi potrebbero essere relativi al ricorso ad ammortamenti anticipati o accelerati. Questo limite è peraltro facilmente eliminabile correggendo i valori considerando quote di ammortamento ordinario.

Pertanto, anche per altri motivi che esporremo in seguito, l'*utilizzo degli "ammortamenti" è preferibile rispetto a quello del valore delle immobilizzazioni*.

1.7. *Sulla disomogeneità della natura dei valori*

La costruzione dell'indice proposto dal Tribunale di Firenze alimenta dubbi anche in merito alla *eterogeneità della natura delle poste contabili utilizzate*, soprattutto al denominatore.

L'indice mescola indiscriminatamente grandezze flusso e grandezze stock, valori economici e valori patrimoniali. Inoltre, l'indice utilizza una variabile di risultato, l'utile lordo, con alcune delle variabili che concorrono a determinarlo, anche direttamente come ammortamenti e costo del personale.

Sui *rischi legati alla confrontabilità* di valori economico-finanziari diversi si esprime anche il Tribunale di Benevento, secondo cui la prevalenza del lavoro sul capitale "va stabilita non già in base a criteri puramente aritmetici consistenti in un mero raffronto comparativo fra il capitale investito e il valore del lavoro familiare e personale dell'imprenditore, bensì con criteri economici e funzionali. Ciò per la palese eterogeneità tra capitale investito e lavoro personale dell'imprenditore (stante la diversa natura e intensità che esso può assumere; l'estrema varietà dei tempi di attuazione e l'opinabilità di un qualsiasi altro criterio di individuazione del periodo di tempo al quale fare riferimento)" (Trib. Benevento, 18/06/1992, Ragazzino c. Cusano e altri, in *Diritto fallimentare*, 1994, II, p. 151).

In particolare, ci pare difficilmente accettabile l'utilizzo al denominatore di crediti, scorte e attività liquide, grandezze stock componenti il capitale investito, insieme agli ammortamenti, costo d'esercizio che misura l'utilità che il capitale immobilizzato, questo sì componente del capitale investito, ha fornito nel corso dell'esercizio, il contributo delle immobilizzazioni all'attività dell'impresa.

Considerando la coerenza tra tutte le variabili utilizzate, l'elemento maggiormente distonico è quello relativo a crediti, scorte e attività liquide. Le altre variabili, pur ognuna con i propri limiti (anche interpretativi nel caso dell'utile lordo) e seppur insufficienti per una valutazione complessiva ed accurata, esprimono valori concettualmente coerenti, misurando il contributo annuo di capitale (per quanto concerne gli ammortamenti) e lavoro (salari e stipendi, costi accessori a questi, compensi a collaboratori e amministratori e utile lordo) alla produzione dei beni e servizi.

2. Incertezza del privilegio e governo della piccola impresa artigiana

La disomogeneità dei criteri di riconoscimento del privilegio del credito nelle procedure concorsuali in diverse circoscrizioni di tribunali è fonte di incertezza relativa alla liquidabilità del credito commerciale. Nell'ipotesi di presenza di un adeguato grado di razionalità economica e di consapevolezza manageriale del piccolo imprenditore, tale incertezza può avere conseguenze rilevanti sul governo della piccola impresa artigiana, in particolare sulla gestione dei flussi di cassa, sulla generazione di stock di crediti e sulle strategie commerciali e di definizione del portafoglio clienti e sulla gestione del rischio, così limitando il grado di autonomia strategica dell'imprenditore artigiano.

Data la suddetta situazione di incertezza e la disparità di trattamento nell'ambito delle diverse circoscrizioni di tribunale dovute all'assenza di criteri standard, un piccolo imprenditore artigiano che volesse tutelarsi dal rischio di non riconoscimento del privilegio dei suoi crediti nelle procedure concorsuali di clienti falliti potrebbe ricorrere ad alcuni accorgimenti, anche in maniera combinata, tra cui:

a. Gestire il portafoglio clienti e impostare politiche commerciali che assicurino un maggiore peso delle vendite verso clienti con sede in circoscrizioni di tribunale dove sono utilizzati parametri per la rilevazione del carattere artigiano dell'imprenditore che risultano maggiormente favorevoli all'impresa.
b. Aumentare il rapporto corrente (anche se ciò sarebbe penalizzante in caso di applicazione dell'indice proposto ed utilizzato dal Tribunale di Firenze) attraverso un incremento degli stock di attività liquide (incidendo sulla gestione della tesoreria), di crediti commerciali e delle scorte o cercando di ridurre i debiti verso fornitori. Questa distorsione indurrebbe l'imprenditore a mantenere un livello di rapporto corrente più elevato rispetto

a quello fisserebbe nel caso potesse prendere una decisione di compensazione economico-finanziaria in una situazione di neutralità del rischio legato all'incertezza del privilegio. L'aumento degli stock di attivo di breve garantirebbe lo sviluppo di un più elevato margine di sicurezza contro il rischio dovuto all'incertezza della tutela del credito, ma allo stesso tempo ridurrebbe la rotazione del capitale e quindi inciderebbe negativamente sulla redditività della piccola impresa.

c. Aumentare il livello di accantonamento per il rischio di perdite su crediti. Questa decisione determinerebbe un aumento della ricchezza ritenuta all'interno dell'impresa, che se da un lato può generare effetti positivi in termini di possibilità di autofinanziamento dello sviluppo, dall'altro sarebbe il risultato non di una libera decisione imprenditoriale di distribuzione del valore generato per la soddisfazione degli scopi della proprietà e di quelli autogeni del sistema impresa, ma di una decisione imposta da un'esigenza di creare una tutela contro un rischio esterno.

Inoltre, la disparità di trattamento tra diverse aree geografiche può influenzare la competitività delle imprese, artificiosamente penalizzando le imprese artigiane localizzate dove la tutela del credito è più debole.

In assenza di una lacuna legislativa, emerge, quindi, in tutta evidenza la necessità di addivenire alla elaborazione di uno o più parametri condivisi dalla Giurisprudenza che consentano di distinguere in maniera univoca tra imprenditori artigiani e altri imprenditori. Tali criteri dovrebbero poi consentire di superare i limiti di quelli attualmente utilizzati e comunque minimizzare gli effetti distorsivi sul governo della piccola impresa artigiana.

Obiettivo del prossimo paragrafo è pertanto quello di sviluppare alcune proposte che possano servire come base di discussione e stimolo a successivi approfondimenti.

3. Verso alcune proposte di criteri alternativi

Abbiamo già detto dei limiti delle soglie di fatturato quale elemento discriminante, soprattutto se riferiti all'universo delle imprese e dei settori. Come accennato, questi problemi possono essere parzialmente superati attraverso l'uso di altri risultati, come il valore aggiunto operativo e/o stabilendo soglie diverse per i diversi settori. Il riferimento a valori di settore come termini per la definizione delle soglie può ridurre le anomalie anche ove si scegliessero altri tipi di grandezze o indici. Questo tipo di impostazione è coerente anche con quanto suggerito dal Tribunale di Firenze, secondo cui, con riferimento alla valutazione dell'endoprevalenza del lavoro del titolare (o dei soci) e dei familiari su quello degli altri lavoratori dipendenti, tale valutazione "è da fare, necessariamente, in relazione al tipo di attività esercitata e al tipo di organizzazione imprenditoriale esistente nella specie, giacché vi sono attività legate, indissolubilmente, alle capacità e alla creatività del titolare (il quale può avvalersi, in questo caso, anche di un numero cospicuo di dipendenti, senza per questo industrializzare l'attività), ed attività che si prestano all'organizzazione seriale" (Trib. Firenze, 28 aprile 2004, n. 117).

Un buon punto di partenza per addivenire alla definizione di criteri che superino i limiti delle soglie di fatturato o di altri parametri proposti dalla giurisprudenza e che potrebbe anche essere utilizzato in luogo del fatturato è il tasso di rotazione del capitale investito F/K, o meglio del capitale tecnico investito, cioè del capitale utilizzato per l'attività operativa tipica dell'impresa, F/KT. Alcune indicazioni utili, pur con i limiti che evidenzieremo, potrebbero emergere dal confronto tra il tasso di rotazione del capitale tecnico investito fisiologico del settore (a settori diversi corrispondono, infatti, dati fisiologici diversi) e quello proprio dell'impresa. Il valore fisiologico è inferiore all'unità nei settori ad alta intensità di capitale. A livello di singola impresa, a parità di

potenziale economico ritraibile dalle vendite, quindi in particolare a parità di produttività dei fattori lavoro e capitale e del coefficiente di rendimento, il tasso di rotazione è tanto maggiore quanto minore è il capitale di funzionamento, cioè quanto maggiore è il livello di intensità del lavoro.

L'uso del tasso di rotazione, tuttavia, porta con se alcuni dei limiti sopra esposti con riferimento all'indice proposto dal Tribunale di Firenze. Anzitutto, al fine di evitare l'influenza delle politiche relative ai crediti, alle scorte e alla gestione finanziaria di breve e di ridurre l'incidenza dell'efficienza operativa della singola impresa, sarebbe opportuno considerare il tasso di rotazione del capitale immobilizzato, F/CAA (dove CAA=Costi anticipati di apparato), eliminando cioè l'influenza della rotazione dell'attivo di breve. Peraltro, anche nell'accezione comune, ciò che distingue un'impresa ad alta intensità di capitale rispetto ad una artigiana è soprattutto il livello di capitale immobilizzato tecnico piuttosto che il livello di stock di breve.

Tuttavia, anche l'indice proposto presenta alcuni limiti, anche se più attenuati rispetto a quello precedente:

1. non solo dipende dal livello di intensità del capitale immobilizzato ma è anche espressione della produttività del CAA;
2. è influenzato dal diverso potenziale economico (VAOP) di imprese operanti in settori diversi o con modelli di business diversi e dal potere di mercato dell'impresa;
3. considera solo i mezzi di apparato di proprietà dell'impresa, ignorando i costi di apparato forniti dall'esterno, CAF (affitti, leasing, ecc.).

Il secondo problema potrebbe essere contenuto scendendo nel conto economico e considerando il valore aggiunto operativo anziché il fatturato. Altrimenti, al fine di limitare l'influenza del potere di mercato e delle politiche di prezzo/qualità della singola impresa, si potrebbe considerare al numeratore la quantità di pro-

dotti venduti, QTv/CAA (eliminando così l'influenza del livello dei prezzi), o meglio ancora quella dei prodotti realizzati durante l'esercizio QTp/CAA (per contrarre gli effetti delle asimmetrie nelle capacità di vendita di imprese diverse seppur operanti con processi operativi identici).

L'ultimo limite potrebbe essere superato, laddove l'orientamento fosse comunque verso l'uso di un indice di rotazione, capitalizzando i costi di apparato forniti dall'esterno, trasformando cioè un flusso in una grandezza massa con un moltiplicatore che esprima una durata media della disponibilità dei mezzi di apparato esterni all'interno dell'impresa, F/(CAA+CAF*t) (con t=numero medio di anni in cui i mezzi di apparato esterni saranno disponibili all'impresa), oppure misurando il valore degli apparati forniti dall'esterno VAF, F/(CAA+VAF). Combinando quanto sostenuto sopra con riferimento al numeratore, un possibile indice potrebbe essere dato da QTp/(CAA+CAF*t), oppure da QTp/(CAA+VAF).

Anche quest'ultimo indice non consente però di superare il problema fondamentale, espresso dal primo limite sopra esposto, della discriminazione tra imprese diverse sulla base di valori che sono sì espressione dell'intensità del fattore capitale ma anche della produttività. Il limite in questione permane anche se si sposta l'attenzione sul fattore lavoro anziché sul capitale, con indici che utilizzano al denominatore il costo del lavoro, CL, come F/CL, o VAOP/CL, o QTp/CL, oppure il numero di addetti, come F/NRA, o VAOP/NRA, o QTp/NRA, essendo questi interpretabili come indicatori di produttività dei lavoratori.

Il problema è chiaramente dovuto all'uso di un flusso di risultato, generato dai fattori impiegati dall'impresa: il valore economico dell'output dell'impresa acquistato dai clienti se si utilizza il fatturato, il valore del flusso di valore generato e ritraibile dalle vendite se si considera il valore aggiunto operativo, il flusso di beni prodotti con l'impiego dei vari fattori produttivi e collocabili sul mercato se si considera QTp, ecc..

La questione può essere affrontata ancora una volta prendendo spunto dalla rotazione del capitale investito e procedendo con una diversa scomposizione: F/KT=F/NRA*NRA/KT.

Il primo rapporto della relazione esprime il rendimento del fattore lavoro: F/NRA rappresenta il fatturato per addetto. Questo valore è esprimile anche con il prodotto tra la rotazione e il costo medio del fattore lavoro F/NRA=F/CL*CL/NRA.

Il secondo rapporto, NRA/KT è espressione dell'intensità relativa di capitale e lavoro. Il suo reciproco è il capitale tecnico impiegato nell'impresa per addetto. Questo indice ci fornisce una prima misura, suscettibile di ulteriori miglioramenti, dell'elemento veramente fondamentale per comprendere se un imprenditore è artigiano, la prevalenza del lavoro sul capitale. L'indice fornisce, cioè, indicazioni utili per comprendere se l'attività di impresa è ad alta intensità di capitale o di lavoro, in altre parole se il lavoro è prevalente sul capitale oppure se l'attività dell'impresa si connota maggiormente per la sua organizzazione industriale. L'indice ha il vantaggio di prescindere da considerazioni relative a flussi di risultato e da elementi relativi all'efficienza o alla produttività del lavoro, limitando così i rischi di discriminazioni non fondate su effettive differenze di organizzazione della produzione.

Il parametro proposto presenta tuttavia alcuni problemi relativi soprattutto al denominatore e che abbiamo illustrato precedentemente con riferimento ad altre grandezze o indici:

1. il capitale tecnico comprende anche gli stock di attivo di breve, il cui livello presenta un basso grado di correlazione con la tipologia di organizzazione della produzione (artigianale o industriale) e risente fortemente delle politiche commerciali (dilazioni di pagamento ai clienti, prezzi di vendita, ecc.), di gestione delle scorte (giorni di giacenza degli stock di materie prime, semilavorati e prodotti finiti), di gestione finanziaria e della tesoreria (giorni di liquidità), dell'efficienza del processo operativo (per esempio, due imprese che adottano lo stesso

modello di organizzazione della produzione possono aver bisogno di livelli diversi di giacenze interfase in conseguenza di livelli diversi di affidabilità del processo e delle macchine, dei diversi tempi di riattrezzaggio delle macchine, ecc.), e così via;
2. il denominatore non tiene conto dei costi di apparato esterni (CAF);
3. il rapporto KT/NRA, o il suo reciproco, confrontando il numero di addetti con il valore del capitale non consente di valutare con immediatezza la prevalenza di un fattore rispetto all'altro e richiederebbe pertanto un ulteriore sforzo interpretativo e la fissazione di un livello di soglia (o di soglie diverse per settore) oltre il quale stabilire che non si è in presenza di un imprenditore artigiano.

I primi due problemi potrebbero essere risolti, come abbiamo fatto in precedenza, considerando anziché il capitale investito tecnico, la somma tra i costi di apparato interni escluso il costo del lavoro (CAA) e i costi di apparato esterni capitalizzati per la durata media di disponibilità dei relativi beni all'interno dell'impresa ($CAF*t_1$).

Il problema indicato al punto 3 potrebbe essere superato considerando il costo del lavoro, CL (salari e stipendi più costi accessori, compreso l'accantonamento al fondo TFR), calcolando il rapporto $CL/(CAA+CAF*t_1)$.

Anche questa relazione non è però pienamente corretta da un punto di vista concettuale e non è di immediata interpretazione ed utilizzo, in quanto confronta grandezze tra loro non omogenee.

Una prima soluzione potrebbe essere quella di capitalizzare il costo del lavoro utilizzando un moltiplicatore che esprima la durata media di appartenenza del fattore lavoro all'impresa, t_2. Questo consentirebbe di valutare l'intensità relativa dei fattori produttivi lavoro e capitale come contrapposizione diretta tra masse e quindi tra valori effettivamente confrontabili, con il rapporto $CL*t_2$/

($CAA+CAF*t_1$). Una definizione del parametro più rigorosa dal punto di vista metodologico dovrebbe tener conto della diversa manifestazione temporale dei costi definendo le grandezze massa costo del lavoro e costi "anticipati" di apparato esterni come sommatorie di flussi attualizzati, con un tasso di interesse *i* opportunamente scelto. L'indice diventerebbe allora:

$$\sum CL_t(1+i)^{-t}/(CAA+\sum CAF_t(1+i)^{-t}),\ (t=1,\ \ldots..,\ n),$$

oppure

$$\sum CL_t(1+i)^{-t}/(CAA+VAF),\ (t=1,\ \ldots..,\ n),$$

se si misura in altro modo il valore degli apparati forniti dall'esterno.

Una seconda soluzione, che consentirebbe anche di superare i problemi relativi alla misurazione dei flussi futuri di costo del lavoro e di costi di apparato esterni (oppure dei flussi futuri di costo del lavoro e del valore degli apparati esterni, VAF, nel caso si adotti la seconda soluzione), nonché quelli relativi alla scelta del tasso di attualizzazione, potrebbe consistere nel rapporto tra il costo del lavoro dell'esercizio in cui è sorto il credito e la somma dei costi di apparato interni relativi all'uso del capitale tecnico immobilizzato (ammortamenti, AMM, e manutenzioni, MT) e dei costi di apparato esterni:

$$CL/(AM+MT+CAF)$$

Il quoziente suggerito fornisce direttamente il senso economico della prevalenza o meno del fattore lavoro rispetto al capitale immobilizzato tecnico e all'apparato fornito dall'esterno attraverso una contrapposizione di flussi.

Il parametro suggerito è coerente anche con quanto stabilito dalla Corte di Cassazione, secondo cui "è incontroverso che il capitale da ragguagliare al fattore lavoro è il capitale, per così dire, consumato nel periodo di riferimento" (Cass. 6221/95).

Un approfondimento merita, a questo punto, il costo del lavoro. Questo dovrebbe anzitutto comprendere salari e stipendi e costi accessori, effettivamente sostenuti nell'esercizio in cui è sorto

il credito per il quale l'imprenditore richiede il riconoscimento del privilegio, di tutti coloro che operano all'interno dell'impresa, siano essi dipendenti a tempo indeterminato o determinato, apprendisti, o collaboratori esterni, e gli eventuali compensi a soci e amministratori (costo del lavoro effettivo, CLEF). A tali costi deve essere aggiunto quello che si potrebbe definire "costo del lavoro equivalente" (CLEQ) per il lavoro del titolare (o dei soci) e dei suoi familiari che non percepiscono uno stipendio non essendo formalmente assunti, ovvero un costo pari a quello che l'impresa dovrebbe sostenere per fornirsi dall'esterno di un contributo di lavoro pari a quello corrisposto dal titolare e dai suoi familiari (o, da un'altra prospettiva, individuabile attraverso il rapporto tra il lavoro svolto dall'imprenditore e dai suoi familiari nell'impresa e quello che i medesimi potrebbero svolgere *aliunde*)[71], maggiorato di uno *spread* (RI) a remunerazione del rischio di impresa[72]. Questa impostazione è coerente anche con quanto espresso dalla Suprema Corte, che sottolinea che l'endoprevalenza, ovvero la prevalenza del lavoro del titolare nell'impresa individuale, va accertata nel senso che "il titolare, per essere qualificato come piccolo imprenditore, ricavi un guadagno assimilabile a un reddito di lavoro dipendente con la maggiorazione dovuta al rischio di impresa" (Cass. 22/12/1994, n. 11039; Cass. Civ., sez. I, 19/01/1998, n. 456).

L'indice diventa allora, indicando con CAI i costi di apparato interni escluso il costo del lavoro (CAI=AMM+MT):

$$(CLEF+CLEQ(1+RI))/(CAI+CAF)$$

[71] Considerata l'importanza del contributo dell'artigiano e della sua abilità alla qualità del prodotto dell'attività dell'impresa, ci pare opportuno, nel calcolo del CLEQ, fare riferimento allo *stipendio percepito da un operaio molto qualificato*.

[72] Al fine di evitare sperequazioni tra imprese appartenenti a settori con un grado di rischiosità intrinseca diverso suggeriamo che lo *spread* sia determinato caso per caso. Alcune fonti di riferimento per la definizione di RI potrebbero consistere nei dati degli studi di settore (estrapolando il rischio sulla base dell'analisi della redditività media del settore) oppure in quelli di Basilea 2.

Se l'indice è maggiore di 1, l'intensità del fattore lavoro è maggiore rispetto a quella del capitale tecnico utilizzato.

L'esclusione dei flussi relativi all'uso di altri fattori produttivi esterni (materie prime e semilavorati) dal calcolo dell'indice è giustificata dalla neutralità di questi rispetto alla distinzione tra imprenditore artigiano e imprenditore commerciale. In altre parole, due imprese che producano la stessa quantità di prodotti l'una con un'organizzazione della produzione di tipo artigianale, l'altra con un'organizzazione di tipo industriale, in ipotesi di parità di coefficiente di rendimento (CoRe=QToutput/QTinput), impiegano lo stesso flusso di materie prime e semilavorati acquistati da fornitori esterni.

In ogni caso, se si ritenesse invece di dover considerare nel calcolo anche gli altri fattori produttivi in quanto considerabili componenti il fattore capitale, la grandezza da utilizzare non consisterebbe certo nella grandezza stock delle rimanenze (di materie prime, semilavorati e prodotti finiti), ma nel flusso di materie prime, semilavorati ed eventualmente prodotti finiti acquistati dall'esterno, al netto di incrementi delle relative rimanenze, cioè quelli effettivamente utilizzati.

In conclusione, seguendo anche l'orientamento stabilito dalla Corte di Cassazione (Cass. 19/01/1998, in *Arch. Civ.*, 1998, p. 1305):

a. in caso di impresa individuale è sufficiente verificare l'endoprevalenza del lavoro del titolare e dei suoi familiari: con il Tribunale di Firenze, "affinché sia prevalente il lavoro del titolare (o dei soci) su quello degli altri lavoratori dipendenti è necessario, infatti, che questi ultimi non siano in numero tale e non esplichino un intervento tale da rendere secondario o accessorio il lavoro del titolare, sia dal punto di vista ideativo che esecutivo" (Trib. Firenze, 28 aprile 2004, n. 117), ricordando inoltre le osservazioni succitate relativamente all'opportunità di effettuare la valutazione in relazione al tipo di attività esercitata (in

altri termini al settore) e al tipo di organizzazione imprenditoriale in esame;

b. in caso di impresa esercitata in forma collettiva si rende necessario valutare anche la sussistenza dell'eteroprevalenza del lavoro sugli altri fattori di produzione attraverso l'utilizzo dell'indice proposto.

4. Analisi empirica

La validità dell'ultimo degli indici proposti per la valutazione del criterio dell'eteroprevalenza è stata testata attraverso una verifica empirica condotta utilizzando i dati contabili di alcune imprese artigiane iscritte alla Confederazione Nazionale dell'Artigianato e della Piccola e Media Impresa della provincia di Pistoia ed operanti in cinque settori diversi (metalmeccanica, roccatura, edilizia, tomaifici, tessitura).

Nell'applicazione pratica del rapporto, l'individuazione del costo figurativo (CLEQ) dei soci della società artigiana o dell'imprenditore e dei suoi familiari in caso di ditta individuale (eventualmente familiare) ha richiesto la definizione di un'ipotesi, non necessariamente la migliore da un punto di visto concettuale, ma la più immediata da un punto di vista operativo: il costo del lavoro equivalente di un socio lavoratore è stato posto pari al costo di un operaio qualificato maggiorato del 12% quale remunerazione del capitale investito nell'attività d'impresa. L'arbitrarietà della percentuale scelta è giustificata da una ricerca di semplicità nell'applicazione della formula. Si rimanda alla nota 72 per uno spunto su eventuali possibili alternative, più neutrali rispetto al problema dell'arbitrarietà, ma certamente più complesso in termini di definizione ed utilizzo dell'algoritmo di calcolo. Comunque, nel caso che segue relativo all'impresa che opera nel settore della metalmeccanica abbiamo provato a utilizzare, quale misurazione del costo figurativo del lavoro dei soci, anche l'importo individuato dagli studi di settore dell'impresa per il rispettivo *cluster*

di appartenenza relativo ai maggiori ricavi da produrre da parte di soci e associati in partecipazione con occupazione prevalente o per collaboratori dell'impresa familiare.

Le tabelle che seguono illustrano i risultati dell'analisi svolta.

Tab. 1

Privilegio artigiano per impresa metalmeccanica				
lavorazione in conto proprio e conto terzi				
snc - 4 soci (tre partecipanti ed una non partecipante)				
Costo figurativo soci	3	€ 26,021.73	€ 87,433.01	+
Costo lavoro dipendente			€ 0.00	+
Servizi da terzi			€ 1,424.00	+
Ammortamenti			€ 11,264.00	+
Manutenzioni tecniche			€ 5,198.00	+
Leasing			€ 40,863.00	+
Valore indice			**1.55**	

Tab. 2

Privilegio artigiano per impresa metalmeccanica				
(con uso dati Studi di settore)				
lavorazione in conto proprio e conto terzi				
snc - 4 soci (tre partecipanti ed una non partecipante)				
Costo figurativo soci	3	€ 49,815.00	€ 149,445.00	+
Costo lavoro dipendente			€ 0.00	+
Servizi da terzi			€ 1,424.00	+
Ammortamenti			€ 11,264.00	+
Manutenzioni tecniche			€ 5,198.00	+
Leasing			€ 40,863.00	+
Valore indice			**2.63**	

Dal confronto tra le due tabelle risulta evidente come l'utilizzo dei dati ricavabili dagli Studi di settore aumenti il costo del lavoro equivalente, conseguentemente aumentando il valore dell'indice e con esso la probabilità che l'impresa in esame risulti artigiana. È inoltre interessante notare che l'impresa analizzata risulta non coerente ai fini degli studi di settore per l'indice di resa del capitale ((ricavi-costo del venduto-costo per la produzione dei servizi)/valore dei beni strumentali).

Tab. 3

Privilegio artigiano per roccatura c/T				
lavorazione conto terzi				
snc - 2 soci partecipanti				
Costo figurativo soci	2	€ 25,895.94	€ 58,006.91	+
Costo lavoro dipendente			€ 0.00	+
Servizi da terzi			€ 0.00	+
Ammortamenti			€ 1,642.00	+
Manutenzioni tecniche			€ 1,720.00	+
Leasing			€ 0.00	+
Valore indice			**17.25**	

Tab. 4

Privilegio artigiano edili				
edili				
snc - 4 soci				
Costo figurativo soci	4	€ 37,599.36	€ 168,445.13	+
Costo lavoro dipendente			€ 50,395.00	+
Servizi da terzi			€ 1,446.00	+
Ammortamenti			€ 4,577.00	+
Manutenzioni tecniche			€ 0.00	+
Leasing			€ 0.00	+
Valore indice			**48.13**	

Tab. 5

Privilegio artigiano edili - 2				
1 imprenditore edile				
Costo figurativo soci	1	€ 379,599.36	€ 425,151.28	+
Costo lavoro dipendente			€ 19,328.00	+
Servizi da terzi			€ 19,500.00	+
Ammortamenti			€ 5,085.00	+
Manutenzioni tecniche			€ 2,495.00	+
Leasing			€ 0.00	+
Valore indice			**61.21**	

Tab. 6

Privilegio artigiano tomaificio				
snc - 1 socio partecipante e 1 socio non part.				
Costo figurativo soci	1	€ 25,895.94	€ 29,003.45	+
lavorante a dom.			€ 4,190.00	+
Servizi da terzi			€ 0.00	+
Ammortamenti			€ 1,923.00	+
Manutenzioni tecniche			€ 63.00	+
Leasing			€ 0.00	+
Valore indice			**16.71**	

Tab. 7

Privilegio artigiano tomaificio				
snc 2 soci				
Costo figurativo soci	2	€ 25,895.94	€ 58,006.91	+
lavorante a dom.			€ 0.00	+
Servizi da terzi			€ 0.00	+
Ammortamenti			€ 1,005.00	+
Manutenzioni tecniche			€ 379.00	+
Leasing			€ 0.00	+
Valore indice			**41.91**	

Tab. 8

Privilegio artigiano per tessitura a maglia				
lavorazione conto terzi snc - 2 soci partecipanti				
Costo figurativo soci	2	€ 25,895.95	€ 58,006.93	+
Costo lavoro dipendente			€ 24,407.00	+
Servizi da terzi			€ 1,446.00	+
Ammortamenti			€ 13,487.00	+
Manutenzioni tecniche			€ 9,573.00	+
Leasing			€ 9,173.00	+
Valore indice			**2.60**	

I risultati dell'analisi empirica confermano la piena validità del criterio proposto per discriminare tra imprese artigiane, meritevoli di privilegio, e imprese non artigiane.

Un ulteriore approfondimento potrebbe rendersi opportuno relativamente allo sviluppo di criteri affidabili e condivisibili per la determinazione della maggiorazione per il rischio di impresa da aggiungere a quello che abbiamo definito "costo del lavoro equivalente".

Riferimenti bibliografici

Aa. Vv. *Commentario breve alla legge fallimentare*, a cura di A. Maffei Alberti, Padova, 1991.

Aprile F., 2004, *Società artigiana e fallimento: percorrendo antichi e nuovi sentieri esegetici tra provocazioni legislative e suggestioni giurisprudenziali*, in *Giur. comm.*, I, 1019 ss.

Baccarani C., 1987, *Alcune osservazioni sul valore segnaletico del concetto d'impresa minore in una prospettiva organizzativa*, in *Il Risparmio* n. 1.

Bigiavi W., 1947, *La «piccola impresa»*, Giuffrè, Milano.

Bonsignori A., Galgano F., 1988, *Il fallimento delle società*, in *Tratt. dir. comm.* diretto da F. Galgano, Padova.

Bozza G., Schiavon G., 1992, *L'accertamento dei crediti nel fallimento e le cause di prelazione*, Giuffrè, Milano.

Brogioni G., 2004, *Imprenditore artigiano e privilegio per restituzione di somme non dovute*, in *Foro toscano*, p. 72 ss.

Bronzini M., 1984, *Artigiano si, artigiano no*, in *Dir. fall.*, II, p. 585 ss.

Bronzini M., 1988, *L'artigiano se "iscritto" non deve mai fallire: è "grande" imprenditore, ma manca la revisione*, in *Dir. fall.*, II, p. 313 ss.

Calvosa L., 1987, *Artigianato e fallimento*, in *Dir. fall.*, II, p. 1015 ss.

Campobasso G.F., 2003, *Diritto commerciale. Diritto dell'impresa*, Torino.

Commissione Europea, Raccomandazione del 06/05/2004.

Castagnola A., 1991, *Il piccolo imprenditore e il fallimento dopo la recente pronuncia della Corte costituzionale*, in *Giur. comm.*, II, p. 188 ss.

Cottino G., 2000, *Diritto commerciale*, Vol. 1, Tomo I, *L'imprenditore*, Cedam, Padova.

R. Passeri, L. Quagliotti, C. Simoni, *Procedure concorsuali e governo dell'impresa artigiana in Toscana*,
ISBN 88-8453-279-5 (online), ISBN 88-8453-280-9 (print), ©2005 Firenze University Press

Davoli D., 1994, *L'universo del piccolo imprenditore ancora all'esame della Corte Costituzionale*, in *Giur. it.*, I, p. 44 ss.
Denozza F., 1976, *Imprese artigiane e decentramento produttivo*, in *Giur. comm.,* I, p. 810 ss.
De Matteis S., 2004, *Natura artigianale dell'impresa e onere della prova*, in *Fall.*, p. 507 ss.
Di Lauro M., 1994, *Le piccole società commerciali e l'esonero dal fallimento: ancora un no della Consulta*, in *Dir. fall.*, II, p. 661 ss.
Fabiani M., 2003, *In tema di nozione di piccolo imprenditore*, in *Foro it.*, I, c. 764 ss.
Fabiani M., 1992, *La società artigiana, il piccolo imprenditore e un "residuo" di norma non più attuale*, in *Foro it.,* I, c. 2064 ss.
Fazzi R., 1982, *Il governo d'impresa*, Giuffrè, Milano.
Fiorio P., 2001, *Note in tema di impresa artigiana e della sua qualifica come piccolo imprenditore*, in *Giur. it.*, p. 965 ss.
Galgano F., Bonsignori A., 1988, *Il fallimento delle società*, in *Tratt. dir. comm.* diretto da F. Galgano, Padova.
Gargano A., 1996, *Impresa artigiana e fallimento: antica e ancora irrisolta questione* in *Informazione prev.*, p. 1224 ss.
Genovese A., 1971, *Il piccolo imprenditore commerciale*, in *Riv. dir. comm.*, I, p. 265 ss.
Jaeger N., 1942, *Il piccolo imprenditore e la legge sui procedimenti concorsuali*, in *Riv. dir. comm.*, II, p. 289 ss.
Iozzelli E., Lapi L., 1995, *Accertamento della natura artigiana dell'impresa: novità della giurisprudenza del Tribunale di Firenze*, in *Giur. comm.*, II, p. 731 ss.
Iozzelli E., Lapi L., 1995, *Accertamento della natura artigiana dell'impresa: novità della giurisprudenza del Tribunale di Firenze*, in *Giur. comm.*, II, p. 731 ss.
Marino V., 1999, *Le condizioni di sopravvivenza delle imprese minori*, Cedam, Padova.
Masi M., 2000, *Criteri di applicabilità del privilegio* ex *art. 2577 bis n. 5 c.c.*, in *Foro toscano*, p. 54 ss.

Minutoli M., 2001, *Opposizione alla procedura e fallimento dell'imprenditore artigiano*, in *Fall.*, p. 789 ss.

Oppo G., 1967, *Note preliminari sulla commercialità dell'impresa*, in *Riv. dir. civ.*, 1967, I, p. 56 ss.

Pacini G., 2001, *Sul riconoscimento del privilegio artigiano*, in *Foro toscano*, p. 160 ss.

Panati G., Golinelli G.M., 1993, *Tecnica economica industriale e commerciale. Imprese, strategie e management*, La NIS, Roma.

Paniccia P., 1993, *L'ambiguità del termine impresa minore*, E.S.I., Napoli.

Petti E.L., 2001, *Piccolo imprenditore artigiano: presupposto soggettivo ai fini della dichiarazione di fallimento*, in *Foro toscano*, p. 272 ss.

Pilla P., 2001, *Note minime sul criterio della cosiddetta prevalenza nella nozione di "piccolo imprenditore virtuale"*, in *Giur. comm.*, I, p. 619 ss.

Pisani L., 1993, *L'impresa artigiana in forma societaria e l'art. 1 legge fallimentare*, in *Giur. comm.*, II, p. 12 ss.

Ragusa Maggiore G., 1993, *Piccolo imprenditore e società di persone*, in *Dir. fall.*, II, p. 1017 ss.

Riccucci A., 1999, *I soggetti fallibili nella giurisprudenza del Tribunale di Firenze*, in *Foro toscano*, p. 123 ss.

Schiavon G., Bozza G., 1992, *L'accertamento dei crediti nel fallimento e le cause di prelazione*, Milano.

Tanganelli F., 2001, *Piccolo imprenditore ed elementi per il suo accertamento*, in *Dir. fall.*, II, p. 980 ss.

Vallini C, 1990, *Fondamenti di Economia e Gestione delle Imprese*, Giappichelli, Torino.

Vindigni G., 1990, *Piccolo imprenditore: decisioni nuove, problemi vecchi*, in *Dir. fall.*, II, p. 1477 ss.

Vidiri G., 1999, *L'imprenditore artigiano ovvero "un personaggio in cerca di autore"*, in *Giust. civ.*, I, p. 801 ss.

Vivaldi R., 2003, *Piccola società artigiana commerciale: la giuri-*

sprudenza pragmatica rimodella un diritto irragionevole, in *Fall.*, p. 760 ss.

Giurisprudenza

Corte Cost. 30 dicembre 1994 n. 490, in *Dir. fall.*, 1995, II, p. 211 ss.
Corte Cost. 30 giugno 1994 n. 266, in *Dir. fall.*, 1994, II, p. 661 ss.
Corte Cost. ordinanza 7 ottobre 1993 n. 374, in *Dir. fall.*, 1993, II, p. 1017 ss.
Corte Cost. ordinanza 19 gennaio 1993 n. 11, in *Giur. it.*, 1994, I, p. 44 ss.
Corte Cost. ordinanza 31 ottobre 1991 n. 395, in *Giur. comm.*, 1993, II, p. 5 ss.
Corte Cost. 22 dicembre 1989 n. 570, in *Foro it.*, 1990, I, c. 1132 ss.
Cass. 29 agosto 2003, n. 12702, in *Giust. civ. mass.*, 2001, fasc. 7/8.
Cass. 4 aprile 2003 n. 5249, in *Fall.*, 2004, p. 505 ss.
Cass. 21 dicembre 2002, n. 18235, in *Foro it.*, 2003, I, c. 764 ss.
Cass. pen. 26 settembre 2002, n. 36032, in *Riv. pen.*, 2003, p. 56 ss.
Cass. 28 marzo 2001 n. 4455, in *Giust. civ. mass.*, 2001, p. 602 ss.
Cass. 14 dicembre 2000, in *Giust. civ. mass.*, 2000, p. 2598 ss.
Cass. 22 settembre 2000 n. 12548, in *Fall.*, 2001, p. 788 ss.
Cass. 29 maggio 2000 n. 7065, in *Fall.,* 2001, p. 621 ss.
Cass. 28 marzo 2000 n. 3690, in *Fall.*, 2001, p. 622 ss.
Cass. 9 luglio 1999 n. 7225, in *Giust. civ. mass.*, 1999, p. 1607 ss.
Cass. 27 luglio 1998 n. 7366, in *Giur. it*, 1991, I, 1, p. 1014 ss.
Cass. 19 gennaio 1998 n. 456, in *Fall.*, 1998, p. 816 ss.
Cass. 20 settembre 1995 n. 9976, in *Fall.,* 1996, p. 244 ss.
Cassazione, 6221/95.
Cass. 2 giugno 1995, in *Fall.*, 1995, p. 1212 ss.
Cassazione, 22/12/1994, n. 11039, in *Mass. Giust. Civ.*, 1994, fasc. 12.

Cass. 17 dicembre 1990 n. 11963 in *Giust. civ.*, 1999, I, p. 799 ss.
Cass. 23 luglio 1991 n. 368, in *Foro it.,* 1992, I, c. 2064 ss.
Cass. 6 febbraio 1991 n. 54, in *Foro it.,* 1992, I, c. 2064 ss.
Cass. 23 novembre 1992 n. 12490, in *Riv. dir. lav.*, 1993, II, p. 738 ss.
Cass. 5 marzo 1987 n. 2310, in *Fall.,* 1987, p. 938 ss
Cass. 22 settembre 1983 n. 5633, in *Giur. it.*, 1984, I, 1, p. 1330 ss.
Cass. 15 ottobre 1981 n. 5403, in *Giur. comm.*, 1982, II, p. 11 ss.
Cass. 14 marzo 1962 n. 519, in *Giur. it.*, 1962, I, 1, p. 809 ss.
App. Firenze, 14 novembre 2000, in *Dir. fall.*, 2001, II, p. 980 ss.
App. Firenze, 12 maggio 2000, inedita.
App. Firenze, 19 novembre 1996, in *Informazione prev.*, 1996, p. 1224 ss.
App. Firenze, 29 gennaio 1992, in *Riv. Dir. comm.*, 1993, II, p. 107 ss.
App. Firenze, 25 luglio 1987, in *Dir. fall.*, 1998, II, p. 45 ss.
App. Firenze, 13 maggio 1986, in *Fall.*, 1986, p. 915 ss.
App. Firenze, 21 febbraio 1986, in *Fall.,* 1986, p. 796 ss.
App. Firenze, 2 luglio 1985, in *Dir. fall.*, 1986, II, p. 576 ss.
App. Firenze, 12 ottobre 1984, in *Dir. informatica*, 1986, p. 959 ss.
Trib. Firenze, 28 aprile 2004, n. 117.
Trib. Firenze, 4 febbraio 2004, in *Foro toscano*, 2004, p. 72 ss.
Trib. Firenze, 3 gennaio 2001, in *Foro toscano*, 2001, p. 160 ss.
Trib. Firenze, 10 febbraio 1999, in *Foro toscano*, 2000, p. 54 ss.
Trib. Pistoia, 23 agosto 1995, in *Foro toscano*, 1996, p. 56 ss.
Trib. Livorno, 7 gennaio 1995, in *Foro toscano*, 1996, p. 56 ss.
Trib. Firenze, 2 agosto 1994, in *Giur. comm.*, 1995, II, p. 726 ss.
Trib. Siena, 16 ottobre 1993, in *Foro it.*, 1993, I, c. 3389 ss.
Tribunale di Milano, 29 aprile 1993.
Trib. Benevento, 18/06/1992, Ragazzino c. Cusano e altri, in *Diritto fallimentare*, 1994, II, p. 151.
Trib. Firenze, 18 ottobre 1990, in *Giur. comm.*, 1991, II, p. 179 ss.
Trib. Firenze, 31 luglio 1990, in *Dir. fall.*, 1990, II, p. 1477 ss.

Trib. Pistoia, 16 settembre 1987, in *Informazione prev.*, 1988, p. 1289 ss.
Trib. Firenze, 26 agosto 1987, in *Dir. fall.*, 1989, II, p. 234 ss.
Trib. Pistoia, 1° giugno 1987, in *Dir. fall.*, 1987, II, p. 1015 ss.
Trib. Pistoia, 2 aprile 1987, in *Dir. fall.*, 1987, II, p. 1015 ss.
Trib. Pistoia, 20 novembre 1986, in *Dir. fall.*, 1987, II, p. 1015 ss.
Trib. Lucca, 14 gennaio 1986, in *Vita not.*, 1987, p. 793 ss.
Trib. Prato, 18 aprile 1984, in *Dir. fall.*, 1984, II, p. 585 ss.
Trib. Firenze, 13 novembre 1979, in *Fall.,* 1981, p. 315 ss.